

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: 2020-00349-00  
ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ  
ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

## REPUBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, veintitrés (23) de Septiembre de dos mil veinte (2020)

Surtido el trámite de esta instancia dentro de la acción de tutela instaurada por MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ, contra ALCALDIA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE, trámite al que se procedió a vincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, al MINISTERIO DE TRABAJO –DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER, AFP COLPENSIONES y a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, a resolver lo que en derecho corresponde.

### **ANTECEDENTES**

#### **PRETENSIONES**

PRIMERO: Se amparen sus derechos fundamentales, por tener condición de prepensionada, derecho a la estabilidad laboral reforzada por encontrarse en estado de debilidad manifiesta por razones de salud.

SEGUNDO: Que como consecuencia de lo anterior, se ordene al municipio de Floridablanca, dejar sin efecto la resolución No. 1242 de fecha 29/05/2020, donde se nombró a la señora BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE, en el cargo que la tutelante venía ocupando en provisionalidad como secretaria Nivel Asistencial, Código 440, Grado 03 de la planta de personal de esa entidad y donde se señala que mi insubsistencia se hacía efectiva a partir del 1 de julio de 2020.

TERCERO: Que se ordene el reintegro de la tutelante, al cargo que ocupaba, a otro de igual o superior categoría, con efectividad a la fecha de desvinculación, con reconocimiento de todos los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones dejadas de disfrutar y cesantías que se causaron, aumentos de salario y demás emolumentos dejados de percibir, y se hayan podido causarse desde la fecha en que fue desvinculada del servicio, hasta aquella en que sea efectivamente reincorporada a éste. Lo anterior, con el fin de permanecer en el cargo,

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

hasta tanto cumpla la edad de 57 años y complete las semanas mínimas para acceder a la pensión de vejez, siendo notificada de la pensión de jubilación por parte de Colpensiones y la inclusión en nómina de pensionados.

### **FUNDAMENTO FÁCTICO DE LA ACCIÓN**

Se resumen los hechos narrados por la accionante como soporte de la presente acción, así:

Que ingresó a trabajar en provisionalidad en la Alcaldía de Floridablanca el 21/01/2008 mediante nombramiento realizado, en el cargo de secretario Código 440, Grado 03 de la planta global de personal de la administración central municipal de Floridablanca, ocupando un cargo en vacancia temporal.

Que mediante resolución del 19/10/2010, al generarse una vacancia definitiva, se le hizo el nombramiento en provisionalidad, por el término no superior a seis meses, en el cargo de secretario, Código 440, Grado 03 de la planta globalizada de la administración central municipal de Floridablanca y desde entonces, ha venido ocupando el cargo de secretaria Nivel Asistencial, Código 440, Grado 03 de la planta de personal de esa entidad.

Que la Alcaldía Municipal de Floridablanca, adelantó el proceso de selección No. 461 de 2017 y mediante Resolución No. 5151 del 03 de abril de 2020, conformó la lista de elegibles para proveer 6 vacantes definitivas del empleo denominado secretario Nivel Asistencial, Código 440, Grado 03 identificado con el código OPEX No. 61167 del sistema general de carrera de la planta de personal de la Alcaldía de Floridablanca, Santander.

Que el Secretario General de la Alcaldía Municipal de Floridablanca, mediante oficio radicado el 25/06/2020, se comunicó a través de mensaje dirigido al correo institucional, donde comunica el nombramiento de la señora BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE, en el cargo que la tutelante venía ocupando en provisionalidad como secretaria Nivel Asistencial, Código 440, Grado 03 de la planta de personal de la entidad accionada y que su insubsistencia se haría efectiva a partir del 1/07/2020.

Que el 30/06/2020 dirigió al Alcalde Municipal, un pronunciamiento, recordándole lo manifestado verbalmente en varias oportunidades, respecto a que la tutelante se encuentra en "CONDICION DE DEBILIDAD MANIFIESTA" con ocasión a su salud, debido a las recomendaciones y restricciones laborales que el médico laboral les informó, las

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

evaluaciones de puesto de trabajo que le han realizado y que a su parecer, debieron entregar a la Junta Regional de Calificación y que eran de pleno conocimiento de la entidad; además

de la condición de PREPENSIONADA que ostenta, y del daño irremediable al que con la insubsistencia le hacen, considerando que le afectan sus derechos fundamentales, máxime al encontrarse en precarias condiciones de salud, por lo que alude que solicitó que se tome en consideración las circunstancias en las que se encuentra y que le permitan seguir trabajando y así continuar afiliada al sistema de salud, en aras de continuar con los tratamientos médicos que está recibiendo y poder cotizar al Sistema Pensional las semanas faltantes y lograr la pensión de vejez.

Que actualmente tiene 55 años y 8 meses de edad y con 1100 semanas cotizadas en el Régimen Pensional de prima media, por lo que se encuentra haciendo reclamaciones a Colpensiones para que le carguen las semanas de cotización pendientes y con las cuales posiblemente alcance las 1200 semanas, por lo que alude que se encuentra dentro de los 3 últimos años necesarios para cumplir los requisitos mínimos exigidos para consolidar su derecho a una pensión de vejez. Asimismo, afirma que depende únicamente de los ingresos que percibía por su trabajo para cubrir las necesidades básicas y personales, dado que si bien se encuentra casada, advierte que los gastos de su hogar se soportaban hasta antes de la declaratoria de insubsistencia, teniendo en cuenta que su aporte como salario constituía parte importante y fundamental de los ingresos familiares, ingresos que expone que dada la situación de pandemia por Covid-19 se han reducido al 0%, dado que a su esposo le suspendieron el contrato de trabajo y se encuentran viviendo de la solidaridad familiar.

Que el 22 de julio de 2020 presentó solicitud de asignación de cargo en vacancia en la alcaldía de Floridablanca al correo de la alcaldía de Floridablanca, respecto de la relación de empleos en vacancia definitiva o temporal existente en la planta de la administración central para provisión mediante figura de encargo y solicitó que se le ubicara en alguno de esos empleos, en razón a su precario estado de salud, así como su condición de pre pensionada.

Que el 21/08/2020, solicitó a COLPENSIONES, la actualización de datos, solicitud de corrección historia laboral, respuesta que alude que será emitida en los próximos 60 días hábiles; Sin embargo, afirma que le quedarían únicamente pendiente por cotizar las semanas restantes dentro del tiempo del retén de pre pensionada en que se encuentra y con las cuales, adicionado al requisito de edad del cual señala que sólo le restan alrededor de 16 meses para cumplir los 57 años de edad.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

Que se debió tener en cuenta su situación, no obstante el concurso de méritos, a efectos de ponderar y reconsiderar la decisión tomada y permitirle seguir trabajado a efectos de continuar aportando al Sistema de Seguridad Social Integral, para obtener su pensión de vejez dado que por ser una persona de más de 55 años de edad y enferma no le sería posible lograr un nuevo empleo.

Que la desvinculación del cargo del que fue objeto, no obstante que advirtiera a la administración municipal de Floridablanca que estaba dentro del término de los últimos 3 años para obtener su pensión, lo cual se conoce COMO RETEN PENSIONAL, alude que la deja por fuera de la posibilidad de adquirir un nuevo empleo y mucho menos a nivel de empresa privada o pública alguna, junto con los agravantes derivados de su condición de salud, la imposibilidad de continuar teniendo la atención médica que necesito con urgencia y de seguir aportando las semanas que le faltan para la pensión de vejez, expectativa legítima a la cual tiene derecho, situación que se incrementa con la pérdida de empleos a nivel nacional en razón a la pandemia, y que le ponen en un estado grave e incierto, con afectación a sus derechos fundamentales, los cuales debieron ser protegidos y garantizados por quienes como servidores públicos representan y tienen la función de cumplir la Constitución y la ley y los principios propios de un Estado Social de Derecho como el nuestro principalmente cuando a profundidad conocían de su caso en particular.

Que la accionada no le ha ordenado examen de retiro, no le ha entregado la certificación de las cotizaciones de los 3 últimos meses a seguridad social, ni se le ha expedida certificación laboral.

Por último, solicita que se amparen sus derechos fundamentales, y consecuentemente se ordene a la accionada, dejar sin efecto la resolución No. 1242 de fecha 29/05/2020, donde se nombró a la señora BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE, en el cargo que la tutelante venía ocupando en provisionalidad como secretaria Nivel Asistencial, Código 440, Grado 03 de la planta de personal de esa entidad y donde se señala que su insubsistencia se hacía efectiva a partir del 1/07/2020 y en consecuencia solicita que se ordene su reintegro, al cargo que ocupaba, a otro de igual o superior categoría, con efectividad a la fecha de desvinculación, con reconocimiento de todos los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones dejadas de disfrutar y cesantías que se causaron, aumentos de salario y demás emolumentos dejados de percibir, y se hayan podido causar desde la fecha en que fue desvinculada del servicio, hasta aquella en que sea efectivamente reincorporada a éste, ello, con el fin de permanecer en el cargo, hasta tanto cumpla la edad de 57 años y complete las semanas mínimas para acceder a la pensión de vejez siendo notificada de la pensión de jubilación por parte de Colpensiones y la inclusión en nómina de pensionados.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: 2020-00349-00  
ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ  
ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

## **TRÁMITE Y CONTESTACIÓN**

Mediante auto de fecha 11/09/2020, se dispuso avocar el conocimiento de la Acción de Tutela contra la ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE, se dispuso vincular a la presente acción a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, al MINISTERIO DE TRABAJO –DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER, AFP COLPENSIONES y a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, a quienes se les corrió traslado por el término de ley para que se pronunciaran sobre los hechos señalados por la accionante dentro de la presente acción tutelar.

**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, procedió a contestar la presente acción de tutela indicando, que:

Que debe declararse la improcedencia de la acción en referencia, toda vez que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para el reconocimiento de acreencias laborales, ya que la accionante, puede acudir a la justicia ordinaria para la protección de sus derechos laborales.

Que debe declararse la falta de legitimación por pasiva de la acción de tutela en referencia contra la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, toda vez que esta entidad no es, ni fue el empleador de la accionante, sino que, por el contrario, tal y como se menciona en el escrito de tutela, fue o es trabajadora de “UNIÓN TEMPORAL “SEVIS” y no de dicha entidad, por lo cual arguye que no existen obligaciones, ni derechos recíprocos de índole laboral, entre estos dos, lo que a su parecer, da lugar a que haya ausencia por parte de esa entidad, de vulneración o amenaza alguna de los derechos fundamentales invocados.

Que ante la solicitud referente a que se deje sin efecto la Resolución N° 1242 del 29/05/2020, expone que también se debe declarar la falta de legitimación en la causa en lo que a la ADRES respecta, pues dicha Entidad no expidió la mencionada Resolución por lo que carece de competencia para modificar, adicionar, revocar o deja sin efecto dicho acto administrativo.

Que en cuanto a las medidas adoptadas por el gobierno nacional, relacionadas con la protección del empleo durante la emergencia sanitaria por el COVID-19, hace referencia a

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

las circulares proferidas por el Ministerio del Trabajo a la hora de tomar la decisión de un despido como el del presente caso, de lo cual no se tiene certeza, si se tuvo en cuenta o no por el empleador del afectado.

Que le corresponderá a este Despacho, analizar la conducta del empleador de la accionante, al incumplir con sus obligaciones laborales y dar por terminado un contrato de trabajo, teniendo en cuenta la emergencia sanitaria por la que está atravesando el país en este momento.

Por último, solicita NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos, y el material probatorio aportado, a su parecer resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia solicita DESVINCULAR a dicha Entidad del trámite de la presente acción constitucional.

**COLPENSIONES**, procedió a contestar la presente acción de tutela indicando, que:

Que verificada sus bases de datos, no evidencian solicitud radicada pendiente de respuesta por Colpensiones a la señora MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ, que le permita a la entidad ser vinculada respecto del derecho fundamental pretendido contra el accionado principal, con relación a reintegro laboral por aplicación del fuero de estabilidad reforzada y una eventual corrección de historia laboral, por lo tanto, señala que dicha entidad no está vulnerando derecho alguno en contra de la accionante para ser vinculada.

Que en caso de que se profiera fallo a favor de la accionante, expone que las órdenes judiciales que se deriven, pueden ser tramitadas mediante los mecanismos directos ante la entidad, es decir que la accionante puede radicar el formulario correspondiente a su solicitud y así darle una respuesta de fondo, clara y concreta y como en derecho corresponda, y es así, que si la accionante presenta desacuerdo con lo resuelto debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no reclamar su solicitud vía acción de tutela con vinculación oficiosa, ya que a su parecer, ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial, pues la Corte Constitucional ha sido reiterativa en sostener que la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento de prestaciones económicas, pues por su naturaleza excepcional y subsidiaria, ésta no puede reemplazar las acciones ordinarias creadas por el legislador para resolver asuntos de naturaleza litigiosa.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

Que no es competencia del Juez Constitucional realizar un análisis de fondo frente a eventuales correcciones de historia laboral, vinculando a Colpensiones, cuando ésta ya resolvió una solicitud del accionante referente a su historia laboral.

Que en este se desnaturalizaría la acción de tutela pretendiendo que, por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que son de conocimiento del juez ordinario competente.

Por último, solicita que se declare improcedente la acción de tutela contra COLPENSIONES, en cuanto a su vinculación de oficio.

**ALCALDÍA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA**, procedió a contestar la presente acción de tutela indicando, que:

Que la presente acción, se adelantó procedimentalmente sin el agotamiento de las etapas formalmente previstas para este tipo de actuaciones en sede gubernativa, sin presentar vulneración alguna de los derechos fundamentales a las partes, de manera directa o indirecta, aludiendo que nos encontramos frente al típico caso de la terminación de un vínculo legal y reglamentario a título de nombramiento en provisionalidad, motivado en la realización de un concurso de méritos.

Que en el presente caso tenemos que a la accionante, mediante la Resolución No. 1242 de fecha 29/05/2020, fue desvinculada de la planta de cargos de la administración municipal de Floridablanca, con el lleno de los requisitos constitucionales y legales necesarios, tales como la realización previa de un concurso de méritos del cual era conoedora, y la expedición de un acto administrativo motivado con el cual conoció sus circunstancias particulares, frente al que alude que tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, luego a su parecer, no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales de la tutelante.

Que los derechos alegados por la parte accionante, bien pudieran ser debatidos en las instancias y oportunidades procesalmente establecidas en el marco de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a través del ejercicio de los Medios de Control previstos en dicha normatividad.

Que si la accionante insiste en su reclamo, expone que desde la óptica constitucional “no podrá tener eco”, empero, alude que si posiblemente emplea los mecanismos ordinarios

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

de control judicial, podría acceder a un debate jurídico – procesal, que bien valdría la pena litigar.

Por último, solicita que se desestimen las pretensiones de la Acción de Tutela de la referencia, dada la inexistencia de violación o amenaza de vulneración de derechos fundamentales a la accionante y a la existencia de otros mecanismos para resolver la temática propuesta.

**MINISTERIO DE TRABAJO**, procedió a contestar la presente acción de tutela indicando:

Que a dicho Despacho no le constan plenamente los argumentos fácticos manifestados por la accionante, por tanto, aluden que deben probarse.

Que en principio, dicho ente Ministerial no podría adelantar las actuaciones administrativas correspondientes en el presente caso, acorde con la competencia asignada por el mismo legislador, toda vez que corresponde a una situación de desvinculación en razón a la terminación de un nombramiento en provisionalidad (secretario código 440 grado 03) a fin de efectuar nombramiento en periodo de prueba como resultado de un concurso de méritos, luego afirma que la vinculación no se considera, dado que no se trataba de una relación laboral conforme a los postulados del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que no se llevó a cabo a través de un contrato de trabajo, sino por medio de acto administrativo, trámite y procedimiento que está sujeto al control y vigilancia por parte de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a través de su delegada correspondiente y de los JUECES CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOS, teniendo en cuenta que el MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA es una entidad de naturaleza pública territorial, como también la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, al tratarse de concurso de méritos conforme los postulados de la Ley 909 de 2004.

Que frente a las peticiones formuladas por la tutelante, manifiesta que los funcionarios del Ministerio del Trabajo, no les está permitido declarar derechos individuales ni definir controversias, como quiera que es una competencia atribuida a los Jueces de la Republica.

Que en virtud de lo anterior, señala que compete a este Despacho decidir con las pruebas aportadas por las partes y las que se hayan ordenado de oficio, así como analizar la situación actual de la accionante, al igual que el actuar propio de la parte tutelada.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

Que al no existir vulneración por parte de dicho ente Ministerial de derechos fundamentales de la accionante, quién fue desvinculada de la entidad pública a fin de proveer un empleo mediante nombramiento en periodo de prueba como resultado de un concurso de méritos, además de contar con la condición de pre-pensionada y padecer de diferentes afecciones en su salud, luego considera que no se encuentra procedente emitir pronunciamiento de fondo respecto a la reclamación tramitada.

Por último, solicita que se DESVINCULE al Ministerio del Trabajo, Dirección Territorial de Santander, de cualquier responsabilidad en el presente caso.

**JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ**, procedió a contestar la presente acción de tutela indicando:

Que la E.P.S. SANITAS radicó solicitud de calificación de origen del accionante el 21/10/2019, en atención a la controversia que suscitó la paciente.

Que el 16/12/2019, se profirió dictamen de origen No. 2733, estimando que el diagnóstico “rinofaringitis crónica”, es enfermedad común, a la cual alude que la paciente interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.

Que el 17/01/2020, en audiencia privada, se ratificó la decisión, dándole paso al recurso de alzada.

Que una vez recibió el comprobante de pago de los honorarios a favor de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN, se remitió el expediente el 06/07/2020.

Que en cuanto a las peticiones incoadas, señala que no se pronuncian porque se trata de pretensiones dirigidas a otras entidades, las cuales alude que deberá resolver el juez de tutela competente para definir la violación o no de los derechos constitucionales que se invocan, así como determinar la procedencia de la acción de tutela.

Por último, solicita ser desvinculada de la presente acción.

## COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de la presente Acción de Tutela, toda vez que se dan las condiciones de procedibilidad de la acción de que trata el art. 5º del Decreto

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

2591 de 1991 en concordancia con el numeral 2 del art. 42, siendo del caso proceder a decir previas las siguientes.

## CONSIDERACIONES

La Constitución de 1.991, en su artículo 86, consagró el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para pedir la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en algunos casos especiales.

No obstante lo enunciado, no basta con que el ciudadano alegue la violación de un derecho fundamental para que se proceda a su protección por vía de tutela, pues esta acción de orden constitucional tiene un carácter subsidiario al que sólo se puede acudir cuando no exista otro medio judicial eficaz para la defensa de los intereses de quien demanda. Este aspecto ha sido abordado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

“Esta Corporación ha manifestado, que la acción de tutela como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, ha señalado que la acción de tutela sólo procede en situaciones en las que no existe otro mecanismo de defensa judicial apto para proteger un derecho fundamental amenazado o vulnerado, o cuando existiendo no resulte eficaz, al punto de estar la persona que alega la vulneración o amenaza, frente a un perjuicio irremediable”<sup>1</sup>. (comillas y cursiva fuera del texto original).

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-951 del 9 de septiembre de 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: 2020-00349-00  
ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ  
ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

La señora MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ, en nombre propio, impetró la presente acción, para que le sean protegidos sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por la ALCALDIA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE, por encontrarse presuntamente en calidad de pre pensionada y, como consecuencia, solicita dejar sin efecto resolución mediante la cual se nombró a otra persona en su cargo y por el contrario, solicita ser reintegrada y se le cancelen los salarios y cotización de pensión, dejadas de cancelar desde la fecha de la desvinculación, hasta la fecha en que se haga efectivo el reintegro solicitado.

Resumido someramente el caso que se presenta hoy ante la jurisdicción constitucional, se puede afirmar que del mismo alegato de la parte actora el Despacho ha de verificar, en primer lugar, **(i) si en el caso de marras se verifican los requisitos de procedencia del estudio de fondo del asunto constitucional planteado**, para luego verificar **(ii) si se reúnen los supuestos legales y jurisprudenciales que permitan inferir que se vulneraron los derechos invocados por la accionante y, si en tal virtud, es menester conceder el amparo constitucional rogado.**

Ubicada la controversia, se tiene que para resolver el primero de los asuntos planteados, es necesario tener presente que la acción de tutela es un mecanismo procesal subsidiario y excepcional que tiene por objeto la protección concreta de los derechos fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su violación. El ejercicio de la acción está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública y, en casos definidos por la ley, a sujetos particulares.

En atención a lo anterior, y descendiendo al caso objeto de estudio, se advierte que, para que resulte procedente el estudio de fondo de una solicitud de amparo como la presente, es necesario que se encuentren reunidos los requisitos generales de subsidiariedad e inmediatez, cuya exigencia se hace necesaria justamente por ser la acción de tutela un mecanismo excepcional de protección de derechos fundamentales al que se acude con el fin de precaver o superar vulneraciones inminentes y actuales.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos de procedibilidad propios de la presente acción, se advierte que en el caso de marras, no se encuentran configurados, veamos el por qué:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: 2020-00349-00  
ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ  
ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

Sea lo primero dejar de presente, que por regla general no será procedente el estudio de fondo de una solicitud de amparo que se eleve sin haberse agotado los mecanismos ordinarios de protección de derechos dispuestos por el legislador. Sin embargo, tal como se desprende de la lectura del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, como excepción a tal requisito ya se ha dicho que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues justamente esa circunstancia –la existencia de un perjuicio irremediable- permite inferir que, no obstante existir mecanismos ordinarios idóneos para resolver de fondo la controversia planteada por el actor, tales no resultan eficaces de cara a evitar la configuración de una afectación que se avizora cierta, actual e inminente. Por ello, es necesario que se encuentre probado mínimamente tal perjuicio, el cual permite inferir razonablemente la situación antes descrita.

Conforme lo dicho, y de una revisión del escrito de tutela, así como de las pruebas obrantes en el expediente, encuentra el Despacho que en cuanto al requisito de subsidiariedad, propio de esta acción de tutela, se advierte que la tutelante, cuenta con otros medios para acceder a las pretensiones que de manera prematura interpone ante la acción de tutela, teniendo en cuenta que las pretensiones que se incoan son propias de la jurisdicción contencioso administrativa, donde el Juez de conocimiento debe estudiarlas, dado que la accionante las invocó sin lograr demostrar, la procedencia excepcional, toda vez que, no logró probar la ineficacia de dicho medio, ni un posible perjuicio irremediable que logre poner en marcha la protección constitucional.

Aunado a lo anterior, este Estrado advierte que la accionante procedió a impetrar la presente acción, sin haber agotado los recursos pertinentes, teniendo en cuenta que dejó vencer en silencio los términos establecidos para recurrir el acto administrativo del que se condeuele, y que pretende se deje sin efecto a través de la presente acción constitucional.

Es así, como se itera que el Despacho no halla debidamente acreditada la existencia de razones valederas para que la justicia constitucional proceda a ordenar la nulidad o dejar sin efecto el acto administrativo objeto de las presentes, y per sé el reintegro pretendido, y pago de los salarios dejados de percibir. A continuación, se explica cómo es que se llega a la delantera deducción:

En efecto, los elementos de convicción que rodean el asunto estudiado nos permiten demostrar lo siguiente: (i) que no se advierte un posible perjuicio irremediable; (ii) tampoco se logró demostrar que se hayan agotado todos los medios previo a acudir éste importante mecanismo de protección constitucional; (iii) no se logró probar que su desvinculación haya

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 2020-00349-00

ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ

ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

operado por la presencia de una enfermedad de tipo laboral, ya sea en la humanidad de la trabajadora, o en su psiquis, o como una forma de discriminación en contra de la humanidad de la misma, teniendo en cuenta que en dicha fecha, la tutelante no se encontraba incapacitada, así como tampoco se encontraba bajo el fuero de maternidad, ni se allegó prueba idónea que la revistiera en calidad de pre pensionada. Asimismo, se advierte que a la fecha se encuentra pendiente la resolución del recurso de apelación interpuesto en contra del dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, dictamen mediante el cual, se estableció que la patología a la que hace alusión tiene origen de enfermedad común y no laboral.

Es así como se hace viable dejar de presente que la estabilidad laboral de los prepensionados no proviene de un mandato legal sino que es creación constitucional, donde la Alta Corte ha establecido que “La estabilidad laboral es una figura que se creó con el fin de garantizar a quien se encuentre laborando que conserve el empleo aun cuando sus capacidades físicas o psicológicas se puedan ver disminuidas.”.<sup>2</sup>

Así mismo, la Corte Constitucional ha sido enfática al indicar que “*la estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren ad portas de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez. De otro lado, **no basta la mera condición de prepensionado, sino que se precisa verificar si hubo afectación de los derechos fundamentales.***”<sup>3</sup>(Negrilla y subraya fuera de texto)

En virtud de lo expuesto, este Estrado no advierte cumplidos los requisitos de procedencia excepcional en el presente caso, máxime, teniendo en cuenta que no allegó prueba idónea de la calidad que señala estar revestida, ni logró demostrar la afectación de su mínimo vital, aunado al hecho de que lo que se busca es dejar sin efecto un acto administrativo, lo cual itérese, debe hacerse ante la jurisdicción contencioso administrativo.

De esta manera, este operador judicial itera que la demandante en tutela, no ha procedido a utilizar las herramientas jurídicas que tiene a su disposición para entrar a controvertir, los motivos por los cuales considera que se le han vulnerado sus derechos fundamentales. Lo anterior, teniendo en cuenta que la misma dejó vencer en silencio los términos para interponer los recursos pertinentes en contra del acto administrativo del que se conduele, sin que le sea dable utilizar este mecanismo de protección como una segunda instancia o en aras de revivir términos ya vencidos, de los cuales pretermitió hacer uso en su momento.

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-325 de 2018

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-638 de 2016

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: 2020-00349-00  
ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ  
ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

Así mismo, se asevera que la accionante a su vez, omitió hacer uso de las herramientas establecidas por el legislador en estos casos, encontrándose incluso dentro del término para hacerlo. Dicha herramienta, no podría ser otra, que acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En atención a los anteriores prolegómenos, se torna claro entonces, que no es el escenario de la acción de tutela, en donde la tutelante deba alegar presuntas irregularidades dentro de una actuación administrativa, ya que dicha queja, necesariamente, tiene que ser ventilada bien sea ante la misma administración, interponiendo los correspondientes recursos, o acudiendo a la vía natural para solucionar el conflicto como lo es la (jurisdicción de lo contencioso administrativo), a través de la interposición de los correspondientes mecanismos.

Lo discurrido hasta aquí, permite afirmar que estamos en presencia de uno de esos casos en que los ciudadanos acuden a la acción de tutela sin ejercer en primer orden los mecanismos que ofrece el ordenamiento jurídico ordinario para proteger, precisamente, los derechos que se acusan como conculcados en sede de tutela. Dicho de otra forma, la acción de tutela interpuesta, es prematura, porque primero, la tutelante tiene el deber de proponer las acciones legales correspondientes en sede contenciosa administrativa, para que allí se resuelva si efectivamente se produjo el aludido error, que conduzca a dejar sin efecto la actuación desarrollada, de la cual se itera, la tutelante pretermitió recurrir en los términos pertinentes.

Para redondear los anteriores argumentos, itera el Despacho que no se demostró por parte de la tutelante, la presencia de un verdadero perjuicio irremediable, que legitime la puesta en marcha de la acción constitucional, en desconocimiento de las vías ordinarias, que el Estado le ha concedido a las personas para la protección de sus derechos.

Corolario a lo anterior, este Estrado deja de presente que no le es dable desplazar la competencia del juez de conocimiento, máxime, cuando **la tutelante no logró demostrar la ineficacia de dicho medio de defensa dispuesto por el legislador.**

Todo lo anterior da cuenta de la ausencia del requisito de subsidiariedad dentro de la presente acción y por consiguiente, lo procedente aquí será declarar que el primer problema jurídico analizado tiene una respuesta negativa para este operador judicial, entrándose entonces a declarar la improcedencia de las pretensiones expuestas en la solicitud de amparo, dejándose la salvedad que **la interposición de esta acción de tutela no es óbice para que si la accionante lo ve pertinente, inicie las correspondientes acciones legales.**

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: 2020-00349-00  
ACCIONANTE: MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ  
ACCIONADO: ALCALDIA DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

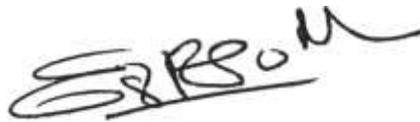
**RESUELVE**

**PRIMERO:** DECLARAR improcedente el amparo de tutela promovido por MYRIAN YAQUELINE GUERRERO FLOREZ, contra ALCALDIA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA y BLANCA LILIA RODRIGUEZ DUARTE, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta providencia a las partes por el medio más expedito.

**TERCERO:** Si este fallo no fuere impugnado, **REMÍTASE** el asunto a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



EDGAR RODOLFO RIVERA AFANADOR  
JUEZ

**Firmado Por:**

**EDGAR RODOLFO RIVERA AFANADOR**  
**JUEZ MUNICIPAL**  
**JUZGADO 003 CIVIL MUNICIPAL BUCARAMANGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**2c9685f32ec2cee16d6e6f9ecd832d5a67c170415581b642c79a6a131bc78c27**

Documento generado en 23/09/2020 10:50:39 a.m.