



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, tres (03) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA
Demandante: LUZ ELENA MATTOS ZAMBRANO
Demandado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD
Radicado: No. 2021-00347-01

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionante LUZ ELENA MATTOS ZAMBRANO, contra la sentencia de fecha diecinueve (19) de julio de dos mil veintiuno (2021), por medio de la cual el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad - Atlántico, DENEGÓ por improcedente el amparo constitucional a los derechos fundamentales TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, MÍNIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y ESPECIAL PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE DEBILIDAD MANIFIESTA, DERECHO A LA EDUCACION de sus menores hijos.

I. ANTECEDENTES.

La señora LUZ ELENA MATTOS ZAMBRANO, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela en contra de ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD, a fin de que se le amparen sus derechos fundamentales TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, MÍNIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y ESPECIAL PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE DEBILIDAD MANIFIESTA, DERECHO A LA EDUCACION de sus menores hijos, elevando las siguientes,

I.I. Pretensiones.

Se ordene a LA ALCALDÍA DEL MUNICIPIO SOLEDAD, que dentro de las 48 horas siguientes a la providencia que resuelva la presente demanda de tutela, la reintegre a un cargo equivalente al que desempeñaba, en iguales o mejores condiciones.

V.II. Hechos planteados por el accionante.

Narra la accionante que fue nombrada en provisionalidad como empleada publica, en el cargo de secretaria Código 440, Grado 02, desde septiembre 2 de 2003 hasta octubre 22 de 2.020.

Manifiesta que aportó a la accionada el 13 de abril de 2016, los Registros Civiles de Nacimiento de sus hijos menores STEPAHANY HURTADO MATTOS y DEISON

T-2021-00347-01

HURTADO MATTOS y Declaración extraprocésal que reunía las condiciones de MUJER CABEZA DE FAMILIA- RETEN SOCIAL bajo precepto Ley 1232 de 2008.

Aduce que tiene a su cargo a sus hijos menores STEPAHANY HURTADO MATTOS y DEISON HURTADO MATTOS en forma permanente, quienes se encuentran cursando el bachillerato académico.

Que adquirió la obligación No. 00000454377086 con el Banco de Bogotá para la compra de vivienda, para su núcleo familiar, la cual descontaban por libranza de empleados de nómina de la Alcaldía Municipal de Soledad.

Señala que muy a pesar de gozar de la condición de MUJER CABEZA DE FAMILIARETEN SOCIAL bajo precepto de la Ley 1232 de 2008, en su debida oportunidad se inscribió para participar en el concurso abierto convocatoria No. 755 de 2018 de la Alcaldía de Soledad, al empleo Secretario Nivel Asistencial OPEC 75736, código 440, Grado 3.

Afirma que la ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD de manera arbitraria postuló su cargo para el Empleo, Secretario Nivel Asistencial; establecido en la OPEC 75736 de la convocatoria Territorial Norte, sin tener en cuenta sus condiciones de mujer cabeza de familia- Retén Social.

Aduce que reúne la calidad de PREPENSIONADO por llenar los requisitos de las semanas mínimas exigidas en el sistema RAI de pensiones, tres (3) años más cuatro meses Rad. 087584003001-2021-000232-00 2 laborados con MISION TEMPORAL LTDA desde 1998 hasta el año 2.000, con JACKSON FASHIONS LTDA desde 1994 hasta 1995 y Diecisiete (17) años y un (1) mes con la Alcaldía municipal de Soledad desde el 2 septiembre 2.003 hasta el 22 de octubre de 2020, para un total de veinte años y cinco meses.

Expone que el 20 de septiembre de 2.019, publicaron los resultados de la etapa de verificación de requisitos mínimos VRM, fue inadmitida bajo la observación “El aspirante NO cumple con los requisitos mínimos solicitados por el OPEC.

Expresa que el 24 de septiembre de 2.019 realizó reclamación ante la plataforma SIMO, quien arguyó la existencia de un error de valoración de documentos toda vez que de acuerdo con las exigencias de estudio en el requisito mínimo exige Diploma de bachiller en cualquier modalidad, requisito que cumple a cabalidad conforme al diploma aportado en la plataforma virtual desde la fase inicial de la convocatoria.

Expone que el 9 de octubre de 2.019, la señora MARIA VICTORIA RAMOS DELGADO, Coordinadora General de la Convocatoria Territorial Norte, dio respuesta a su reclamación en los siguientes términos: “en consecuencia, la Señora LUZ ELENA MATTOS ZAMBRANO identificada con la cedula de ciudadanía No. 55.416.546, NO CUMPLE con los requisitos Mínimos exigidos para el Empleo, Secretario Nivel: Asistencial; establecido en la OPEC 75736, por tal motivo, se mantiene su estado de INADMISION dentro del presente proceso de selección.

T-2021-00347-01

Arguye que muy a pesar de haberle notificado su condición de MUJER CABEZA DE FAMILIA- RETEN SOCIAL, el 13 de abril de 2.016, la accionada dio por terminado su nombramiento en provisionalidad, desvinculándola del cargo SECRETARIA Código 440 Grado 02 desde el día 22 de octubre de 2020, de conformidad con la Resolución No. 320 de fecha 31 de agosto de 2.020 de la Alcaldía Municipal de Soledad.

Expresa que mediante Resolución No. 0166 de fecha 24 de febrero de 2020, la Alcaldía Municipal de Soledad, dispuso: “POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE Y ORDENA UN PAGO DE UNAS PRESTACIONES SOCIALES DEFINITIVAS A FAVOR DE UN EX FUNCIONARIO”. De dicha prestación le fue deducida el valor de la libranza a favor del Banco de Bogotá por la suma de \$2.884.529,00., arrojando un saldo insoluto insuficiente para seguir pagando dicha obligación bancaria y para el sostenimiento de su grupo familiar.

Finaliza indicando que es una persona de 53 años, cesante, sin trabajo, sin recibir ningún tipo de renta del Estado, para sostener su núcleo familiar conformado por dos (2) hijos menores de edad y sin recursos suficientes para la escolaridad estudiantil y con deuda insoluta de capital por valor de \$45.880.875,81 a favor de Banco de Bogotá.

IV. La Sentencia Impugnada.

El Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad - Atlántico, mediante providencia del 19 de julio de 2021, DENEGÓ por improcedente el amparo con sustento en que la acción de tutela fue creada para la protección de los derechos fundamentales en general, y exige como presupuesto de procedibilidad el agotamiento de los medios ordinarios de defensa judicial cuando estos existan. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha sido clara al indicar que la tutela no está diseñada para suplantar los medios legales que los ciudadanos tienen a su disposición para la defensa de sus derechos.

Agregó que la acción de tutela no se presentó como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, ni aún en el plenario se observa la posible configuración de tal perjuicio. Bajo tales supuestos, resulta diáfano, que en el sub judice no se verifica ninguno de los supuestos excepcionales fijados por la Corte Constitucional, toda vez que, como se dijo, no se demostró la posible consumación de un perjuicio irremediable, ni de las pruebas allegadas se sustrae la ocurrencia del mismo. Además, con lo dicho en párrafos anteriores se evidenció que los medios de defensa judicial ante la jurisdicción contenciosa administrativa se tornan eficaces, por ser el juez natural que le correspondería dirimir este tipo de controversias.

V. Impugnación.

La parte accionante, presentó escrito de impugnación contra la decisión tomada por el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad – Atlántico; trae a colación los artículos 13, 40, 42, 43, 53 C.N., Ley 1232 de 2008, que modificó la ley 82 de 1993, Ley 790 de 2002, decreto 190 de 2003; sin embargo, no ejerce ningún pronunciamiento con respecto al fallo de tutela de fecha 19 de julio de 2021, proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad.

T-2021-00347-01

VI. Pruebas relevantes allegadas.

- Historia Laboral para iniciar el proceso de reclamación del bono pensional bono principal.
- Actas declaraciones juramentadas.
- Certificaciones del Instituto Educativo Distrital de Barranquilla, de los menores STEFHANY HURTADO MATTOS Y DEISON HURTADO MATTOS.
- Registro Civil de los menores STEFHANY HURTADO MATTOS Y DEISON HURTADO MATTOS.
- Decreto 320 del 31 de agosto de 2020, de la Alcaldía Municipal de Soledad, en donde se da por terminado el nombramiento en provisionalidad de la señora LUZ ELENA MATTOS ZAMBRANO.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

VII.I Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

VII.II Problema Jurídico

Deberán despejarse los siguientes interrogantes:

¿Resulta procedente formalmente la acción de tutela en el caso que nos ocupa?

En caso positivo,

Determinar si la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD, está vulnerando los derechos, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, MÍNIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y ESPECIAL PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE DEBILIDAD MANIFIESTA, DERECHO A LA EDUCACION, de la actora por su desvinculación laboral.

- **Carácter subsidiario y residual de la acción de tutela.**

Desde su primera generación la H. Corte Constitucional ha fijado a través de su jurisprudencia el alcance que reviste la Acción de Tutela, así como su naturaleza jurídica, concluyendo de una manera uniforme hasta la actualidad que dicho medio resulta ser excepcional, cuyo carácter es residual y subsidiario, en tanto que a ella no puede acudir de manera directa y desconociendo los medios ordinarios que el legislador otorga para controvertir aquellas circunstancias o decisiones que lesiones los intereses de ciudadanos y ciudadanas, dejando solo como excepción algunos casos particulares, pero reafirmando en

T-2021-00347-01

la mayoría que tal amparo constitucional no es óbice para desnaturalizar las acciones legales, y es así como ha dicho:

“...3.1. El artículo 86 de la Constitución Política dispone:

“...Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

Esta acción solo procederá cuando el afectado **no disponga de otro medio de defensa judicial**, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.” (Negrilla fuera del texto original).

Por su parte, el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece:

“ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. **La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.** (...)” (Negrilla fuera del texto original)

Bajo este derrotero, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela obedece al principio de subsidiariedad, “es decir: no constituye un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho; no puede ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la inactividad injustificada del interesado; y, no constituye un último medio judicial para alegar la vulneración o afectación de un derecho”.

En efecto, dada su naturaleza constitucional, la acción de tutela es el mecanismo judicial de protección inmediata de derechos fundamentales, que está dirigido a obtener el amparo efectivo e inmediato de esos derechos frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren. Así las cosas, la acción de tutela no puede ser concebida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de orden legal, pues para ello el legislador dispuso las autoridades competentes, así como los medios y los recursos adecuados...”.

De acuerdo con el requisito de SUBSIDIARIEDAD, la acción de tutela solo será procedente cuando (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable. Pues bien, en materia laboral el requisito de subsidiariedad adquiere una connotación particular. La Corte ha sostenido que cuando se trate de controversias relativas al derecho al trabajo, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para debatirlas pues en “el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual...”.

Atendiendo dichas líneas generales, a continuación se procede a abordar el asunto concreto sometido a consideración.

T-2021-00347-01

VIII. Análisis del despacho

De acuerdo con el memorial que impulsa la presente acción, la accionante solicita que se le ampare sus derechos fundamentales, estabilidad laboral reforzada, al trabajo, mínimo vital, salud y petición.

De lo que se puede extraer de los hechos plasmados por la accionante es que fue nombrada en provisionalidad como empleada pública, en el cargo de secretaria Código 440, Grado 02, desde septiembre 2 de 2003 hasta cuando le fue comunicada la terminación de su nombramiento e de conformidad con la Resolución No. 320 de fecha 31 de agosto de 2020 de la Alcaldía Municipal de Soledad, sin tener en cuenta su condición de madre cabeza de familia y su estatus de pre pensionada.

El Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad - Atlántico, declaró improcedente la presente acción de tutela instaurada por la accionante, al contar con otro mecanismo de defensa ante la jurisdicción Contenciosa administrativa, con el objeto de obtener la efectiva de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD, decisión que fue objeto de impugnación por la parte accionante conforme a los argumentos arriba expuestos.

Dicho lo anterior, pasará este fallador de instancia a hacer unas precisiones en torno a la procedencia formal de la acción, y a luego se ocupará de establecer si en el caso concreto se cumplen las sub-reglas jurisprudenciales trazadas por la Corte Constitucional para que en el tema que nos ocupa prospere la acción de tutela.

La Corte Constitucional ha establecido en reiteradas ocasiones y de manera general la improcedencia de la acción de tutela para solicitar reintegros laborales, toda vez que existen otros medios de defensa judicial a los cuales puede acudir para lograr lo pretendido; no obstante excepcionalmente ha aceptado la viabilidad del amparo cuando se establece que aquellos mecanismos de defensa no son idóneos o que se requiera la urgente intervención del Juez de tutela para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

De igual manera, ha establecido como excepción a la regla general de improcedencia, que se trate de un trabajador que se encuentre en situación de debilidad manifiesta o en circunstancia que le conceda el derecho a permanecer en su empleo, es decir, en una circunstancia que le otorgue el derecho a la estabilidad laboral reforzada relativa como es el caso que han sufrido deterioro de su salud durante el desarrollo de sus funciones, o las madres cabeza de familia y los prepensionables.

En estos casos, la acción de tutela es el medio idóneo y preferente, en razón a la protección laboral reforzada que consagra explícitamente el texto constitucional a favor de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.

En el caso de marras, la tutelante hace derivar el desmedro de sus garantías fundamentales del hecho de haber sido desvinculado estando en situación de debilidad manifiesta, al dar por terminado la relación laboral sin previamente verificar o solicitar la documentación para establecer las personas que se encuentran en reten social.

T-2021-00347-01

En lo concerniente a los presupuestos necesarios para que se abra paso la prosperidad de la pretensión de reintegro por estabilidad laboral relativa, dentro del ámbito de la acción de tutela hay que precisar que conforme a lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia reciente T-003 de 2018, se requiere acreditar:

- Tiene la responsabilidad permanente de hijos menores o personas incapacitadas para trabajar.
- No cuenta con la ayuda de otros miembros de la familia.
- Su pareja murió, está ausente de manera permanente o abandonó el hogar y se demuestra que esta se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones, o cuando su pareja se encuentre presente pero no asuma la responsabilidad que le corresponde por motivos como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental.

De conformidad con los documentos aportados con la tutela, se acredita:

- Registro civil de nacimiento.
- Dos declaraciones juramentadas.
- Certificado de la institución educativa.

De las pruebas en conjunto, se concluye que la accionante no logró acreditar que sea madre cabeza de familia, pues la declaración jurada aportada, una es rendida por la misma accionante en el año 2016, no siendo admisible constituir en su favor una prueba, debiéndose haber aportado otros medios para acreditar su dicho, y la segunda rendida por dos personas en el año 2021, debió haber sido ratificada al interior de la tutela solicitando su comparecencia ante el Juzgado de primera instancia.

En relación a los servidores públicos indica la alta corporación constitucional, indicó:

“... Ahora bien, en el caso de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación. De esta manera, la Corte ha reiterado que la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso “no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos”¹³⁵¹.

Al respecto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte precisó que:

“la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente”.

*No obstante, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, **como las madres y padres cabeza de familia**, quienes estén próximos a pensionarse, las personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad. En estos casos, la Corte ha afirmado que antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se*

T-2021-00347-01

encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando^[39]...

En relación con la estabilidad laboral relativa de que gozan los funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la Corte Constitucional ha precisado algunas medidas adoptadas para garantizar los derechos fundamentales de quienes ameritan una especial protección constitucional por estar en condiciones de vulnerabilidad. Entonces, pese a la potestad de desvincular a los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad en un cargo de carrera, para no vulnerar los derechos fundamentales de aquellas personas que están en dicha condición.

Finalmente, a la calidad de pre pensionable la Corte Constitucional, ha sido enfática en manifestar que dicha calidad corresponde a las personas que están próximas (dentro de los 3 años siguientes) a acreditar los dos requisitos necesarios para obtener la pensión de vejez (la edad y el número de semanas -o tiempo de servicio- requerido en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida o el capital necesario en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad) y consolidar así su derecho a la pensión.

Aclarado lo anterior, revisada la documental aportada no se observa la cedula de ciudadanía de la accionante para verificar su edad, solo su manifestación de tener 53 años, y por tanto a la fecha de su desvinculación contaba con 52 años de edad, tampoco se anexó certificación del fondo de pensiones para verificar el número de semanas con las que contaba a la finalización del vínculo, sin embargo, frente a los requisitos para pensionarse en Régimen de Prima Media o fondo privado, la edad es de **edad**, 57 años y al contar a la época de terminación con 52, le faltaban más de 3 años, aunado a que se desconoce el número de semanas cotizadas, por tanto se logra concluir que la accionante no logró demostrar el requisito de edad y semanas exigidos por la Corte Constitucional en la sentencia SU-003 de 2018, atendiendo que no le faltan menos de 3 años para completar la edad requerida.

Por todo lo anterior, se deberá confirmar el fallo de primera instancia, toda vez que no logró acreditar su estatus de madre cabeza de familia, ni pre pensionable.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del diecinueve (19) de julio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad - Atlántico, por las razones consignadas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes intervinientes, al Juez de Primera Instancia y al Defensor del Pueblo, en la forma más expedita posible.

TERCERO: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

T-2021-00347-01

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMAN RODRIGUEZ PACHEO

Juez

Firmado Por:

German Emilio Rodriguez Pacheco

Juez

Civil 001

Juzgado De Circuito

Atlantico - Soledad

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:

67438a87ec5ac5e92f5cf8a32f6cb05be399aec5ebd5e1d685245221372f928a

Documento generado en 08/09/2021 06:51:47 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>