

134 139
59

Republika de Colombia
Estado Judicial del Poder Público
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
Recibido en la fecha
1 SEP 2016

Honorables Magistrados

SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

Referencia: Acción de tutela

Accionante: ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT

Accionada: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

LUIS FERNANDO VELANDIA RODRIGUEZ, mayor de edad, vecino y domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 3064.136 expedida en Junín (Cund.), Abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 44011 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, también mayor de edad, vecina y domiciliada en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.733.221 expedida en Bogotá, de conformidad con el poder que para el efecto adjunto, respetuosamente acudo ante Ustedes Honorable Magistrados, con el fin de interponer acción de tutela en contra de la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN, representada legalmente por el Doctor ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO y/o quien haga sus veces, tendiente a contrarrestar la vulneración de los derechos fundamentales de mi patrocinada, los cuales me permito relacionar en las pretensiones del presente libelo.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN:

Por mandato del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de la autoridad pública.

1370
14
60

Las circunstancias particulares que expongo y demuestro en el presente, permiten afirmar con certeza, que el medio idóneo e inmediato de protección de los derechos fundamentales de mi poderdante, es la acción de tutela.

PRETENSIONES:

Respetuosamente solicito a los Honorables Magistrados tutelar los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada (prepensionada), mínimo vital, trabajo, vida digna, seguridad social e igualdad de mi poderdante Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, actualmente vulnerados por la entidad Accionada, y consecuencialmente se disponga:

Pretensión principal. – Ordenar a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN abstenerse de desvincular del cargo de Procuradora 4 Judicial II para Asuntos Administrativos a la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, hasta tanto no cumpla las semanas requeridas para que COLPENSIONES le reconozca su pensión de vejez y por ende la incluya en la nómina de pensionados.

Pretensión subsidiaria. – En el evento de no prosperar la anterior pretensión, les ruego Ordenar a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN reubicar en forma transitoria a la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, en cualquiera de las ocho (8) empleos vacantes de Procurador Judicial II que quedaron después de aplicar la lista de elegibles¹, y hasta tanto no cumpla con el número de semanas de cotización que requiere para que la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES- le reconozca la pensión y la incluya en la correspondiente nómina de pensionados.

1

Cargo	Resolución No.	Especialidad	Cargos Ofertados	No. Concursantes en Lista de Elegibles	Cargos Sobrantes
Procurador Judicial II	349 del 8/07/16	Delegada para la Restitución de Tierras	23	21	2
Procurador Judicial II	348 del 8/07/16	Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios	31	28	3
Procurador Judicial II	346 del 8/07/16	Delegada para Asuntos de Trabajo y Seguridad Social	14	11	3
Total Vacantes					8

136
141
62

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA:

Del 1 de octubre de 1995 al 31 de julio de 1996:

1 octubre 1995 – al 29 de febrero de 1996	= 5 meses x 4.28 mes =	21.43
1 marzo 1996 - al 31 de marzo de 1996	= 1 mes	4.29
1 abril 1996 - al 30 de abril de 1996	= 1 mes	4.29
1 mayo 1996 - al 31 de julio de 1996	= 3 meses x 4.19 mes =	12.56

TOTAL SEMANAS **42.57**

BANCO CENTRAL HIPOTECARIO:

Del 1 de agosto de 1999 al 29 de febrero de 2000:

1 agosto 1999 - al 31 de agosto de 1999	= 1 mes	2.86
1 septiembre 1999 – al 30 noviembre 1999	= 3 meses x 4.28 =	12.86
1 diciembre 1999 – al 31 diciembre de 1999	= 1 mes	4.29
1 enero de 2000 – al 31 enero de 2000	= 1 mes	4.29
1 febrero 2000 - al 29 febrero de 2000	= 1 mes	3.56

TOTAL SEMANAS **27.86**

INSTITUTO NACIONAL DE VIAS:

Del 1 de julio de 2000 al 28 de febrero de 2002:

1 julio 2000 - al 31 de julio de 2000	= 1 mes	4.29
1 agosto 2000 - al 30 de noviembre de 2000	= 4 meses x 4.28 =	17.12
1 diciembre 2000 – al 31 diciembre de 2000	= 1 mes	4.29
1 enero de 2001 – al 28 febrero de 2001	= 2 meses x 4.28	8.57
1 marzo 2001 - al 31 marzo de 2001	= 1 mes	4.29
1 abril 2001 - al 30 abril de 2001	= 1 mes	4.29
1 mayo 2001 - al 31 mayo de 2001	= 1 mes	4.29
1 junio 2001 - al 30 junio de 2001	= 1 mes	4.29
1 julio 2001 - al 31 julio de 2001	= 1 mes	4.29
1 agosto 2001 - al 30 noviembre de 2001	= 4 meses x 4.28	17.12
1 diciembre 2001 – al 31 diciembre de 2001	= 1 mes	4.29
1 enero de 2002 – al 31 enero de 2002	= 1 mes	4.29
1 febrero 2002 - al 28 febrero de 2002	= 1 mes	4.29

TOTAL SEMANAS **85.71**

132 142

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION:

Del 1 de julio de 2003 al 31 de marzo de 2016:

1 julio 2003 - al 31 de julio de 2003	=	3.86
1 agosto 2003 - al 31 de diciembre de 2003	= 5 meses x 4.28 =	21.43
		=====
		25.29
1 enero de 2004 - al 30 junio de 2004	= 6 meses x 4.28	25.71
1 julio 2004 - al 31 julio de 2004	= 1 mes	4.29
1 agosto 2004 - al 31 agosto de 2004	= 1 mes	4.29
1 septiembre 2001 al 30 septiembre 2004	= 1 mes	4.29
1 octubre de 2004 al 31 octubre 2004	= 1 mes	4.29
1 noviembre 2004 al 31 diciembre 2004	= 2 mes x 4.28	8.57
		=====
		51.44
1 enero de 2005 - al 31 enero de 2005	= 1 mes	4.29
1 febrero 2005 - al 30 abril de 2005	= 3 meses x 4.28	12.86
1 mayo de 2005 - al 31 mayo de 2005	= 1 mes	4.29
1 junio de 2005 - al 30 junio de 2005	= 1 mes	4.29
1 julio de 2005 - al 31 julio de 2005	= 1 mes	4.29
1 agosto 2005 - al 31 diciembre de 2005	= 5 meses x 4.28	21.43
		=====
		51.45
1 enero de 2006 - al 31 enero de 2006	= 1 mes	4.29
1 febrero 2006 - al 28 febrero de 2006	= 1 mes	4.29
1 marzo 2006 - al 31 marzo de 2006	= 1 mes	4.29
1 abril 2006 - al 30 abril de 2006	= 1 mes	4.29
1 mayo de 2006 - al 30 junio de 2006	= 2 mes x 4.28	8.57
1 julio de 2006 - al 31 julio de 2006	= 1 mes	4.29
1 agosto 2006 - al 31 diciembre de 2006	= 5 meses x 4.28	21.43
		=====
		51.45
1 enero de 2007 - al 31 enero de 2007	= 1 mes	4.2
1 febrero 2007 - al 28 febrero de 2007	= 1 mes	4.29
1 marzo 2007 - al 31 diciembre de 2007	= 10 meses x 4.28	42.86
		=====
		51.44
1 enero 2008 - al 31 diciembre de 2008	= 12 meses x 4.28	51.43
1 enero de 2009 - al 31 enero de 2009	= 1 mes	4.29
1 febrero 2009 - al 30 septiembre de 2009	= 8 meses x 4.28	34.29
1 octubre de 2009 - al 31 octubre de 2009	= 1 mes	4.29
1 noviembre 2009 - al 31 diciembre de 2009	= 2 meses x 4.28	8.57
		=====
		51.44

138 143
64

1 enero 2010 - al 28 febrero de 2010	= 2 meses x 4.28	8.57
1 marzo 2010 - al 31 marzo de 2010	= 1 mes	4.00
1 abril 2010 - al 31 diciembre de 2010	= 9 meses x 4.14	37.29
		=====
		49.86
1 enero 2011 - al 31 julio de 2011	= 7 meses x 4.22	29.57
1 agosto de 2011 - al 31 agosto de 2011	= 1 mes	4.29
1 septiembre 2011 - al 31 diciembre de 2011	= 4 meses x 4.28	17.14
		=====
		51.00
1 enero 2012 - al 30 abril de 2012	= 4 meses x 4.17	16.71
1 mayo de 2012 - al 31 mayo de 2012	= 1 mes	4.29
1 junio 2012 - al 30 septiembre de 2012	= 4 meses x 4.28	17.14
1 octubre de 2012 - al 31 octubre de 2012	= 1 mes	4.29
1 noviembre 2012 - al 31 diciembre de 2012	= 2 meses x 4.28	8.57
		=====
		51.00
1 enero 2013 - al 31 diciembre de 2013	= 12 meses x 4.28	51.43
1 enero 2014 - al 31 diciembre de 2014	= 12 meses x 4.28	51.43
1 enero 2015 - al 31 diciembre de 2015	= 12 meses x 4.28	51.43
1 enero 2016 - al 31 marzo de 2016	= 3 meses x 4.28	12.86

SEMANAS COTOZADAS AL SERVICIO DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN HASTA EL 31 DE MARZO DE 2016:

2003	25.29
2004	51.44
2005	51.45
2006	51.45
2007	51.44
2008	51.43
2009	51.44
2010	49.86
2011	51.00
2012	51.00
2013	51.43
2014	51.43
2015	51.43
2016	12.86

TOTAL 652.95

RESUMEN:

FINANCIACOOOP	76.71
CONTRALORÍA	42.57
BANCO CENTRAL HIPOTECARIO	27.86
INVIAS	85.71
PROCURADURÍA	652.95
=====	
885.80	

139/144
6

Cuarto. – Adicionalmente, la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT prestó servicios a las entidades que relaciono a continuación, donde cotizó para pensión a la Caja Nacional de Previsión Social y la Caja de Previsión de la Superintendencia Bancaria, veamos:

CAMARA DE REPRESENTANTES (17 de agosto/82 al 7 abril/83 – 231 días)	1982 – 1983	33.00 semanas
CONTRALORÍA GERNERAL (13 de diciembre/85 al 30 marzo /87 – 461 días)	1985 – 1987	66.85 semanas
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA (19 de sept/89 al 3 julio /95 – 1969 días)	1989 – 1995	281.27 semanas

Quinto. – Al día 31 de marzo de 2016, la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT registraba un total de 1.266.98 semanas de cotización para pensión, discriminadas así:

a.) Tiempo cotizado a entidades diferentes al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones:

CÁMARA DE REPRESENTANTES:	=	33 .00 SEMANAS
CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA:	=	66.85 SEMANAS
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA:	=	281.27 SEMANAS
=====		
TOTAL	=	381.12 SEMANAS.

b.) Tiempo cotizado al Instituto de Seguros Sociales y Colpensiones:

FINANCIACOOP:	=	76,71 SEMANAS
CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA:	=	42.57 SEMANAS
BANCO CENRAL HIPOTECARIO:	=	27.86 SEMANAS
INVIAS:	=	85.71 SEMANAS
PROCURADURIA GENERAL NACIÓN:	=	652.95 SEMANAS
=====		
TOTAL	=	885.80 SEMANAS.

05
66

Sexto. – Entre el 1 de abril de 2016 y lo transcurrido del presente año hasta el presente mes de agosto, la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT en su condición de de Procuradora 4 Judicial II para Asuntos Administrativos, ha efectuado 21 semanas de cotización para pensión a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.

En conclusión, para la fecha de la presentación de la presente acción de tutela, la Accionante ha efectuado un aproximado de 1.287 semanas de cotización para pensión, es decir, le hacen falta trece (13) semanas o el equivalente en tiempo de servicio a tres (3) meses para completar las 1300 que le exigen para reconocerle la pensión.

Séptimo. – De otra parte, se tiene que la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, mediante la Resolución No. 040 de 20 de enero de 2015, dio apertura al concurso de méritos para proveer los empleos de Procuradores Judiciales II para las diferentes especialidades, entre ellas, la Delegada para Asuntos Administrativos que desempeña mi poderdante. La información de dicho concurso se encuentra registrada en la página web: www.procuraduria.gov.co

Octavo. – Mediante la Resolución No. 345 de 8 de julio de 2016 expedida por el señor Procurador General de la Nación, se estableció la lista de elegibles, y en el artículo segundo de su parte resolutive dispuso que el nombramiento y posesión de los allí relacionados se efectuaría dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la publicación de dicha lista.

Noveno. - El día 14 de julio de 2016, la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT formuló petición al señor Procurador General de la Nación, tendiente a obtener estabilidad laboral por el corto tiempo que le hacer falta para cumplir con el mínimo de semanas que le hacen falta para que COLPENSIONES le reconozca y pague la pensión.

Décimo. - La petición relacionada en el punto anterior fue atendida por la Doctora ANA MARÍA SILVA ESCOBAR, Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación, quien mediante oficio No. 002827 de 2

141 146
67

de agosto de 2016 la negó sin atender las precisiones expuestas por la Honorable Corte Constitucional en las decisiones de tutela SU-446/2011, T-326/2014 y T- 186/2013, con las que avala su decisión, y según las cuales:

a.) La medida de retiro no resulta necesaria cuando quien ejerce el empleo en provisionalidad es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con las personas próximas a pensionarse y, a su vez, concurre un margen de maniobra para la administración en cuanto a la provisión del empleo, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas provistas mediante la lista de elegibles. Una decisión en se sentido se muestra compatible con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a la vez que resulta respetuosa de los derechos fundamentales de dichos sujetos de especial protección.

b.) Cuando entran en tensión dos derechos de raigambre constitucional. El primero, que se refiere al derecho subjetivo del aspirante a acceder al empleo público por haber superado el concurso público de méritos, que es a la vez el mecanismo preferente y general para el acceso a los empleos del Estado. El segundo, que tiene que ver con la protección de los derechos fundamentales del pre pensionado, que se verían intervenidos por el retiro del cargo, lo que lo dejaría en estado de vulnerabilidad económica, la jurisprudencia de la Corte ha considerado que este asunto no puede resolverse simplemente a través de la opción a favor de alguno de los derechos en conflicto. En contrario, ha planteado la necesidad que en el caso concreto se efectúe un ejercicio de ponderación entre esos derechos, el cual no afecte el núcleo esencial de cada uno de los extremos en cuestión.

En este segundo evento, impone la necesidad que las autoridades interpreten las normas de forma razonable, proporcionada y compatible con los derechos fundamentales de los afectados, esto es, hagan una evaluación objetiva de las circunstancias de cada caso, en la cual se determine si es posible proteger concomitantemente los derechos del prepensionado y del aspirante.

142
147
67

No obstante lo expuesto, consideró la Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación que la lista de elegibles contenida en la Resolución 345 del 08 de julio de 2016 se integra por 239 personas, frente a 94 empleos ofertados, entre estos, el ocupado por la aquí accionante, y que por ello el nominador tiene que proceder a nombrar tantas personas de la lista como de cargos convocados, no teniendo el margen de maniobra referido en las decisiones citadas de la Corte Constitucional.

Décimo Primero. –La Procuraduría General de la Nación no siguió las directrices señaladas por la Corte Constitucional en las sentencias de tutela SU-446/2011, T-326/2014 y T- 186/013 citadas en la respuesta que le dieron a mi patrocinada, como allí se afirma.

En efecto, para el momento en que mi poderdante recibió el oficio No. 002827 de 2 de agosto de 2016, suscrito por la Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación, referido en el punto anterior, la Entidad ya había expedido las Resoluciones Nos. 346, 348 y 349 de 8 de julio de 2016, por medio de las cuales se establecen unas listas de elegibles para Procurador Judicial II, la primera para la Procuraduría Delegada para Asuntos de Trabajo y Seguridad Social donde de los 14 empleos a proveer, tan solo superaron el concurso 11 personas, quedando 3 vacantes; la segunda para la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios, donde de los 31 empleos a proveer, tan solo superaron el concurso 28 personas, quedando 3 vacantes, y la tercera para la Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras, de donde de los 23 empleos a proveer, superaron el concurso 21, quedando 2 vacantes.

Como lo pueden advertir los Honorables Magistrados, contrario a lo afirmado por la Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación en el oficio que dirigió a mi poderdante, la Entidad si tenía el margen de maniobra señalado por la Corte Constitucional en las sentencias que citó en dicha misiva, para no vulnerar los derechos fundamentales de especial protección constitucional de la accionante por tratarse de una persona próxima a pensionarse, es decir, nombrándola transitoriamente en cualquiera de los empleos referidos en la citadas Resoluciones que quedaron vacantes, pues

143 158
69

mi poderdantes solo requiere un periodo mínimo de estabilidad en el empleo (hasta el mes de noviembre del presente año 2016) para completar el mínimo de semanas de cotización que le hacen falta para acceder a la pensión de vejez, y de esa forma si se cumplirían con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad expuestos por la Corte Constitucional, pues no existe pugna entre el derecho que tiene la aquí demandante de no ser removida hasta que cumpla el mínimo de tiempo necesario para acceder a la pensión (pre pensionada) con el derecho de las personas que lleguen a dichos empleos con nombramientos en provisionalidad, pues como se evidencia no hay vulneración frente a las personas que superaron el concurso, pues una vez provistos, quedaron cargos vacantes como quedó demostrado.

O en su defecto, como lo que requiere la accionante es una estabilidad transitoria (hasta el mes de noviembre de 2016), el nominador también podría dentro de los mismos criterios de razonabilidad y proporcionalidad, prorrogar la posesión de la persona postulada para remplazarla, es decir, en uno u otro caso, el nominador si tiene un margen de maniobra para no vulnerar los derechos de la actora, quien ostenta la condición de prepensionada, es decir, reitero, es sujeto de especial protección constitucional.

Décimo Segundo. – El ampro que por este escrito solicito es urgente, pues mediante oficio No. 4164 de 12 de agosto de 2016, el cual le fue entregado a la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, el 30 de agosto de 2016, el señor Secretario General (E) de la Procuraduría General de la Nación, le comunica lo siguiente:

“ *Ref. Terminación de su vinculación en provisionalidad.*

De manera atenta me permito comunicarle que la Procuraduría General de la Nación, mediante el Decreto 3266 de agosto 8 de 2016, en aplicación de la lista de elegibles contenida en la Resolución 345 de 8 de julio de 2016, nombró al (a) señor (a) DIANA DEL PILAR AMEZQUITA BELTRAN, en el cargo de Procurador Judicial II, Código 3PJ, Grado EC que actualmente ocupa usted en provisionalidad.

124 129
76

En consecuencia, a partir de la posesión de dicha persona culmina su vinculación laboral con esta entidad. Lo anterior sin perjuicio de que en aplicación del artículo 188 del Decreto Ley 262 de 2000, la provisionalidad finalice en fecha anterior.

Le presento en nombre de la Procuraduría General de la Nación los más sinceros agradecimientos por su compromiso y labor desempeñada, a la vez que le auguramos muchos éxitos en adelante.

Una vez haga dejación del cargo le solicito hacer entrega del carné institucional en la División de Gestión Humana o la Coordinación Administrativa según corresponda, o a su Jefe inmediato. Así mismo deberá entregar el inventario a su cargo al Jefe inmediato o a quien este delegue, o directamente al Almacén. Finalmente deberá diligenciar los formularios que se anexan y practicarse los correspondientes exámenes médicos de retiro de la Institución.”

En otros términos, con dicha decisión se colocó a la accionante en situación de retiro, desconociendo palmariamente sus derechos de prepensionada.

DE LOS DERECHOS DE LOS PREPENSIONADOS QUE OCUPAN CARGOS DE CARRERA EN PROVISIONALIDAD EN EL MARCO DE UN CONCURSO DE MÉRITOS:

Sobre el tema la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-326 de 2014 hizo las siguientes precisiones:

6. La estabilidad laboral relativa en el marco de un concurso público de méritos: aplicación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad

6.1. Un escenario distinto de vigencia de la estabilidad laboral de las personas próximas a pensionarse concurre ante la provisión de cargos por concurso público de méritos. La problemática surge cuando el servidor público próximo a pensionarse ejerce un cargo público en provisionalidad, el cual es ofertado a concurso público de méritos y asignado al aspirante que supera dicho concurso. En ese contexto entran en tensión dos derechos de raigambre constitucional. El primero, que refiere al derecho subjetivo del aspirante a acceder al

145 5 21

empleo público por haber superado el concurso público de méritos, que es a la vez el mecanismo preferente y general para el acceso a los empleos del Estado. El segundo, que tiene que ver con la protección de los derechos fundamentales del prepensionado, que se verían intervenidos por el retiro del cargo, lo que lo dejaría en estado de vulnerabilidad económica[80].

En la sentencia T-186 de 2013[81] se consideró que este asunto no puede resolverse simplemente a través de la opción a favor de alguno de los derechos en conflicto. Al contrario, se planteó la necesidad de que en el caso concreto se efectúe un ejercicio de ponderación entre esos derechos, que no afecte el núcleo esencial de cada uno de los extremos en cuestión. Para ello enfatizó en dos tipos de argumentos centrales: (i) la necesidad de que las autoridades del Estado interpreten las normas de forma razonable, proporcionada y compatible con los derechos fundamentales de los afectados, y (ii) la obligación de que estas mismas autoridades hagan una evaluación objetiva de las circunstancias del caso, diferente a una adjudicación aleatoria, en la cual se determine si es posible proteger concomitantemente los derechos del prepensionado y del aspirante.

6.2. En cuanto a lo primero, la Corte ha insistido en que la interpretación mecánica y aislada de las normas de carrera administrativa no es acertada, porque puede llegar a afectar derechos constitucionales que a su vez tienen la misma fundamentación superior que el mérito como mecanismo para el acceso a los empleos del Estado. Esta interpretación razonable implica, necesariamente, que la autoridad debe incluir entre su análisis de la regla legal de la carrera administrativa, todas aquellas variables relacionadas con la vigencia de los derechos fundamentales del aspirante y de quien ejerce el cargo en condición de provisionalidad. Esto con el fin de evitar que una maximización de alguno de estos derechos permita llegar a resultados manifiestamente injustos, entre ellos los que significan la grave afectación de las posiciones jurídicas que la Constitución garantiza a los sujetos de especial protección. Al respecto, la sala Primera de Revisión consideró en la sentencia T-017 de 2012[82], para el caso particular de los prepensionados, las siguientes premisas útiles para resolver la tensión expuesta:

“Al dar cumplimiento a sus deberes constitucionales, legales y reglamentarios, los servidores públicos siempre deben tener presentes los principios, valores, finalidades estatales y derechos humanos consagrados en la Carta Política, procurando adoptar decisiones y cumplir sus funciones de manera tal que se maximice en cada situación concreta el imperio y la vigencia de la Constitución, y se minimicen los impactos negativos sobre los derechos fundamentales. En este preciso sentido, en la sentencia T-715/99[83] la Corte explicó que en el cumplimiento de sus funciones, los servidores

públicos deben siempre tener presentes las finalidades constitucionales de promover la vigencia de un orden justo, la primacía de los derechos fundamentales de la persona y el servicio a la comunidad, sin obrar en forma mecánica sino de manera razonable, ponderada, creativa y proactiva...

[...]

“A este respecto cobra particular relevancia el principio de igualdad que rige el ejercicio de la función administrativa de conformidad con el artículo 209 de la Constitución. En cumplimiento de este principio, los servidores públicos llamados a ejercer funciones administrativas –por ejemplo, proveer los cargos de carrera en sus respectivas instituciones– deben prestar cuidadosa atención a las características específicas y particulares de cada caso individual, en forma tal que cuando se hayan de adoptar decisiones susceptibles de afectar los derechos fundamentales se evite incurrir en discriminación, y se garantice la provisión de un trato diferenciado a quien por sus circunstancias particulares y sus derechos individuales así lo amerita legítimamente.

“También son de relevancia directa, en aplicación de esta pauta de comportamiento de los servidores públicos, las disposiciones constitucionales consagradas en los artículos 2 –asegurar la vigencia de un orden justo como uno de los fines esenciales del Estado–, 4 –prevalencia absoluta de la Constitución Política en tanto norma de normas– y 5 –primacía de los derechos inalienables de la persona– de la Constitución; son estos mandatos del constituyente los que deben guiar el cumplimiento de las funciones de los servidores públicos en cada decisión y cada actuación que adopten, para efectos de procurar, constantemente, el evitar resultados manifiestamente injustos, violar lo dispuesto en la letra o el espíritu de la Constitución Política, o desconocer la prevalencia imperativa de los derechos fundamentales.

“Lo anterior implica, en lo que resulta relevante para el caso bajo examen, que cuando una autoridad administrativa tiene a su disposición diversas alternativas para dar cumplimiento a sus deberes y obligaciones, debe optar por aquella que mejor materialice los derechos, valores y principios constitucionales, y que en menor grado afecte los derechos fundamentales, especialmente si afecta a sujetos de especial protección constitucional. Más concretamente, al tomar decisiones relativas a la provisión de cargos de carrera administrativa, las autoridades nominadoras deben obrar en cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales en forma razonable, ponderada, y habiendo procurado no desconocer los derechos fundamentales de quienes se habrán de ver afectados por sus actos, para así no desencadenar

1475
73

resultados injustos que pueden ser evitados" (negrillas fuera de texto).

6.3. La interpretación razonable de las normas sobre carrera administrativa, de conformidad con las posiciones expuestas, se funda en la evaluación de las diversas alternativas de decisión en cada caso concreto, de modo que se llegue a aquella opción que mejor desarrolle los derechos, principios y valores constitucionales, entre ellos los relacionados con la estabilidad laboral reforzada de los sujetos de especial protección y los que se predicen del aspirante que supera satisfactoriamente el concurso público de méritos.

En esta premisa se funda el segundo argumento que ha permitido a la Corte adelantar la ponderación entre derechos antes explicada. De tal modo, se ha considerado que la definición acerca del acceso del ganador del concurso de méritos al empleo público, que en todo caso es un derecho constitucionalmente prevalente, debe definirse de forma que consulte condiciones objetivas y no de manera aleatoria. Esto significa, en concreto, que en aquellas circunstancias en que sea posible garantizar correlativamente los derechos de carrera y la estabilidad laboral reforzada, particularmente porque se está ante la pluralidad de cargos, sin que todos ellos hayan sido provistos por el concurso, la autoridad administrativa estará obligada a preferir una solución razonable, basada en la protección simultánea de los derechos constitucionales del aspirante y del prepensionado[84].

6.4. A partir de las posiciones fijadas por diferentes salas de revisión de tutelas, se puede concluir que (i) la decisión de la Administración de excluir del empleo público a quien lo ejerce en provisionalidad, debido a la necesidad de permitir el ingreso de quien ha superado el concurso de méritos, es una medida constitucionalmente adecuada, pues se sustenta en el carácter preeminente de esa modalidad de provisión de cargos; (ii) sin embargo, la medida no resulta necesaria cuando quien ejerce el empleo en provisionalidad es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con las personas próximas a pensionarse y, a su vez, concurre un margen de maniobra para la Administración en cuanto a la provisión del empleo, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas provistas mediante la lista de elegibles correspondiente[85], y (iii) una decisión en este sentido se muestra compatible con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a la vez que resulta respetuosa de los derechos fundamentales de dichos sujetos de especial protección.

Como se observa, la situación particular de la accionante en su condición de prepensionada en los términos explicados en los hechos del presente escrito, aplicando los criterios de razonabilidad y proporcionalidad señalados por la Corte Constitucional en la sentencia transcrita, le otorgan al nominador un

148 153
76

margen para que le proteja dichos derechos de orden Constitucional, permitiéndole cumplir con el tiempo que necesita (3 meses) para que pueda acceder a su pensión de vejez. Y ello es posible en atención a los cargos de Procurador II que quedaron vacantes una vez se estableció la lista de elegibles.

DE LA VULNERACIÓN AL DERECHO DE ESTABILIDAD REFORZADA:

De no permitirle a la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT desempeñar el cargo que ocupa y/u otro similar que le permita cumplir con el mínimo de semanas de cotización que le exige COLPENSIONES para el reconocimiento de su pensión, que insisto es un mínimo tiempo (3 meses) se ve truncando tan fundamental derecho.

En efecto, el derecho del prepensionado sin duda, como lo ha reiterado la Corte Constitucional, busca subsanar la injusticia que estaba padeciendo un sector de servidores públicos, por no haber podido consolidar un derecho que estaba muy próximo a ellos por haber trabajado durante muchos años, como es el caso de la aquí accionante, quien con más de 60 años de edad ha prestado servicios al Estado Colombiano por más de 24 años. Edad que dentro de la realidad de un mercado laboral nacional actual dificulta su acceso a un nuevo empleo que le otorgue la posibilidad real de seguir cotizando y obtener su pensión.

DE LA VULNERACIÓN AL DERECHO AL TRABAJO Y POR ENDE AL MÍNIMO VITAL:

El artículo 25 del ordenamiento superior establece que el trabajo es un derecho y una obligación social que goza en todas sus modalidades de la especial protección del Estado.

Bajo ese contexto, la Corte Constitucional en sentencia T-106 de 1993, señaló:

175
75

“Característica propia de los derechos fundamentales es que son inherentes al ser humano, a su esencia, a su naturaleza, e inalienables y sin las cuales éste no podría subsistir. Ello sucede con el derecho al trabajo, el cual además de realizar al hombre como tal, dignificándolo, constituye un medio insustituible para conseguir recursos para su congrua subsistencia y la de su prole”

En ese orden, no permitirle a la actora continuar con su empleo equivale no sólo privarla de su único medio de subsistencia, sino de cerrarle la posibilidad de adquirir el derecho a la pensión, pues es muy poco el tiempo que le hace falta para acreditar el número mínimo de semanas cotizadas para que le sea reconocida la pensión, que es lo mínimo que puede pretender una persona que entregó su fuerza de trabajo al Estado Colombiano por más de 24 años.

VULNERACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA VIDA DIGNA:

En relación con estos derechos fundamentales la Corte Constitucional, órgano rector y orientador en materia de la acción de tutela, en reiteradas oportunidades ha expresado:

“...la pensión de jubilación, en cuanto tiene que ver con la persona de la tercera edad (art. 46), con el respeto a la dignidad humana (art. 1), con el derecho a la seguridad social (art. 48) y especialmente, con el derecho a la vida (art. 11), tiene en carácter de fundamental y la pensión de jubilación tiene sentido en cuanto se traduce en unas mesadas que recibe el beneficiario” (Sentencia T- 546/94)

En sentencia SU-1354 de 2000, al conceder el amparo de tutela, expresó:

“...3.4. Consustancial al derecho a recibir la prestación periódica o mesada pensional, es el derecho que le asiste a su titular a que éste sea proporcional a los ingresos salariales con base en los cuales cotizaba al sistema de pensiones, de modo que las condiciones económicas que le aseguraban una existencia digna para aquél y su familia durante su vida productiva se mantengan y prolonguen en la etapa en que sus capacidades laborales se ven disminuidas o han desaparecido y en la cual requiere el necesario sosiego o descanso.”

En el presente caso, retirar a la accionante del servicio sin cumplir con el requisito de tiempo de servicio para que pueda acceder a su pensión, que se

85
76

circunscribe a un mínimo tiempo de servicio, no sólo implica cercenarle el derecho a los servicios médicos asistenciales por quedar desvinculada laboralmente, sino que se le cierra la posibilidad de acceder a la pensión, y en ese sentido, no se pueden cumplir los objetivos reseñados por la Corte Constitucional en las sentencias antes reseñadas, que propenden porque la persona que sirvió por muchos años al Estado pase a su retiro llevando una vida digna.

VULNERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD:

Mi poderdante tiene entendido que dos personas en condiciones similares a su situación particular, han obtenido a través de la acción de tutela sentencias que han salvaguardado sus derechos como prepensionados.

Darle a mi poderdante un trato distinto equivale a ser discriminada, implicando la vulneración del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia.

Es más, al nominar personas que no concursaron en los cargos que quedaron vacantes, se pone de relieve el desconocimiento de los precedentes de la Corte Constitucional en que se apoyó la negativa de la entidad a la solicitud que la actora hizo para que le permitiera cumplir con el número mínimo de cotizaciones que le hacen falta para el reconocimiento de su pensión.

LA IRREMEDIABILIDAD DEL PERJUICIO:

No se requieren especiales reflexiones para llegar a la conclusión que la decisión de retiro referida en el hecho décimo segundo del presente escrito causa un perjuicio irremediable a la accionante.

En efecto, al no acceder a ese tiempo mínimo de estabilidad laboral que le permita cumplir con las cotizaciones que le hacen falta para obtener la pensión, sin duda alguna se trunca tan preciado derecho de especial protección constitucional.

58
77

Además, al quedar desprovista del empleo y por ende sin derecho a la pensión por haberle cerrado la posibilidad de obtenerla, se afecta su mínimo vital y por ende el de su familia.

En síntesis, como se dijo en párrafos anteriores, con el despido de la actora en los términos expuestos equivale a cerrarle la posibilidad de los beneficios de los servicios de salud de que gozan las personas vinculadas laboralmente y pensionados, pues en uno y otro escenario se le cercena tan preciado derecho, porque queda desempleada y sin derecho a la pensión.

No se debe perder de vista que a la edad de 60 años es difícil obtener una nueva vinculación laboral.

Argumentación más que suficiente para que se acceda a la protección de los derechos fundamentales de la accionante, referidos anteriormente.

MANIFESTACIÓN BAJO JURAMENTO:

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que mi poderdante la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT no ha presentado otra acción de tutela por los mismos hechos.

COMPETENCIA

De acuerdo a lo establecido en el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, concordante con las previsiones del Decreto 1382 de 2000, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, es el competente para conocer de la presente acción de tutela, por ejercer jurisdicción respecto del lugar en donde se amenaza la vulneración de los derechos de la accionante.

Igualmente, porque corresponde al domicilio principal, tanto de la accionante Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, como de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

53
78

PRUEBAS:

1. Poder especial debidamente conferido por la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, que me faculta para actuar en el presente asunto.
2. Copia del registro civil de nacimiento de la accionantes, que da cuenta que nació el 24 de noviembre de 1955, es decir, que en la actualidad cuenta con más de 60 años.
3. Copia de Resoluciones Nos. GNR-132281 y VPB- 74606 de 7 de mayo y 14 de diciembre de 2015, respectivamente, por medio de las cuales, la Administrador Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES – le negó a la aquí accionante el reconocimiento y pago la pensión.
4. Copia de las certificaciones para trámite de bono pensional, que dan cuenta del tiempo laborado por la actora al servicio de las siguientes entidades:
 - Cámara de Representantes entre el 17 de agosto de 1982 y 7 de abril de 1983, cotizado a la Caja Nacional de Previsión Social.
 - Contraloría General de la República, desde el 13 de diciembre de 1985 al 30 de marzo de 1987, cotizado a la Caja Nacional de Previsión.
 - Superintendencia Bancaria hoy Financiera, desde el 19 de septiembre de 1989 al 3 de julio de 1995, cotizado a la Caja de Previsión de la misma Superintendencia.
5. Copia de las Resoluciones Nos. 345, 346, 348 y 349 expedidas el 8 de julio de 2016 por el señor Procurador General de la Nación, donde se estableció la lista de elegibles para algunos cargos de Procurador II, y

575
79

donde se dispuso que el nombramiento y posesión de los allí relacionados se efectuaría dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la publicación de dicha lista. En dichas Resoluciones se evidencia el número de vacantes que quedó frente al número de cargos ofertados y personas que superaron el concurso.

6. Copia de la petición de fecha 14 de julio de 2016, mediante la cual la Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT solicitó al señor Procurador brindarle estabilidad en el empleo de Procuradora II hasta tanto cumpliera el requisito de tiempo de servicio y/o número de semanas cotizadas exigido para acceder a la pensión de vejez.
7. Copia del oficio No. 002827 de 2 de agosto de 2016 suscrito por la Doctora ANA MARÍA SILVA ESCOBAR, Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación, que dispuso negar la petición relacionada en el punto anterior, fundamentada en que el señor Procurador no tenía el margen de maniobra para mantenerla en el empleo, todo lo cual lo fundamento en interpretaciones contrarias a las decisiones de tutela SU-446/2011, T-326/2014 y T- 186/2013 que cita en su misiva, tal como se explicó en los hechos del presente escrito.
8. Copia de la comunicación No. 4164 de 12 de agosto de 2016, recibida por mi poderdante el día 30 de agosto del presente año, por medio de la cual le comunican la terminación de su vinculación laboral con la Procuraduría General de la Nación.

ANEXOS:

Además de los documentos relacionados en el acápite de las pruebas, adjunto dos copias de la presente demanda de tutela con todos sus anexos, una para el archivo de la Corporación a la que me dirijo y otra para el traslado a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

154 87
80

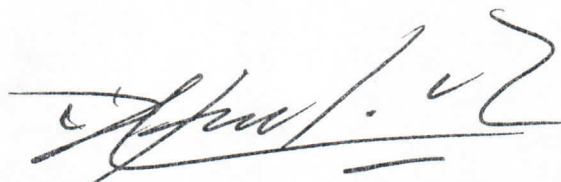
NOTIFICACIONES:

Al Doctor ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO, en su condición de Procurador General de la Nación, recibirá notificaciones en la carrera 5ª No. 15 -80 piso 25 de la ciudad de Bogotá. Correo electrónico: ORDOÑEZ@procuraduría.gov.co

La Doctora ANNY MARGARITA JORDI DE OSTAU DE LAFONT, recibirá notificaciones en Calle 135 No. 17 A - 24 Barrio Contador de la ciudad de Bogotá. Correo electrónico: margaritajordi@yahoo.es

El suscrito apoderado LUIS FERNANDO VELANDIA RODRIGUEZ, recibirá notificaciones en la Secretaría del Consejo Seccional de la Judicatura – Sala Jurisdiccional Disciplinaria y/o en la Carrera 69 B No. 24 – B- 56 Interior 4 Apartamento 904 de la ciudad de Bogotá. Teléfono 310 819 94 60. Correo electrónico: ruc.o@hotmail.com

Con todo respeto,



LUIS FERNANDO VELANDIA RODRIGUEZ

c.c. No. 3064.136 expedida en Junín (Cund.)

T.P. No. 44011 del Consejo Superior de la Judicatura