

Original
Tribunal

Honorables Magistrados:
TRIBUNAL (REPARTO)

Yopal.

REF: **ACCIÓN DE TUTELA**

DE: **MIGUEL ALFONSO PEREZ FIGUEREDO**

V.S. **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

MIGUEL A. PEREZ FIGUEREDO, mayor de edad, identificado como aparece en el pie de firma de esta demanda, en mi condición de funcionario de la Procuraduría General de la Nación en el cargo de Procurador Judicial Administrativo I -182 destacado ante el Juzgado 2º. Administrativo Oral del Circuito de Yopal, por medio del presente escrito presento demanda de tutela en contra de la Procuraduría General de la Nación representada legalmente por el Dr. ALEJANDRO ORDOÑEZ M., por los siguientes.

HECHOS:

1. Como previamente anoté, desempeño actualmente el cargo de Procurador Judicial Administrativo I -182 (**Código 3PJ – EG**) destacado ante el Juzgado 2º. Oral de Yopal desde el 05-Mar.-2010, cargo anteriormente clasificado como de libre nombramiento y remoción, hoy en provisionalidad.
2. El cambio mencionado se debió en cumplimiento de la orden impartida mediante la Sentencia C-101-2013, dichos cargos a partir de la sentencia debían catalogarse como de carrera administrativa por tanto debían ser sometidos al respectivo concurso de méritos para su ingreso
3. En el caso de los Procuradores Judiciales Administrativos I, la oposición de ingreso, se realizó mediante la Convocatoria 013 del 23 de enero 2015, en la que se puede leer que el número de cargos ofertados era de ciento siete (107)
4. El día 08 de julio de 2016, la Procuraduría General de la Nación, publicó la lista de elegibles , de la convocatoria referida para cargos iguales al que desempeño mediante la Resolución No. 338 del 08 de julio de 2016, aclarada en algunos errores mediante la Resolución 358 del 12 de Julio de 2016; allí reitera en su artículo PRIMERO, que el número de cargos ofertados era de ciento siete (107) y seguidamente publica noventa y un (91) nombres con la identificación correspondientes, - es decir con dieciseis (16) cargos en los cuales no aplicaría esa Resolución - . En el numeral SEGUNDO que los nombramientos en periodo de prueba se harán dentro de los 20 días siguientes a la publicación de la lista de elegibles, esto es, a partir del día 8 de agosto de 2016. En la Resolución inicial no podía aparecer mi nombre e identificación, por no haber superado la prueba de conocimientos y ser la razón de acudir a este aparato constitucional invocando mi condición de pre pensionado.
5. Tengo 59 años cumplidos por haber nacido el 05 de octubre de 1.956,
6. Mis semanas de cotización cuando he desempeñado función pública suman aproximado de 1.173 semanas, discriminadas así 1.030 semanas directamente en COLPENSIONES y 172 semanas a otras entidades de Previsión Social según certificaciones expedidas por las entidades donde laboré y que se anexan. Sobre las segundas, certificaciones anoto que inicialmente no me fueron recibidas por la

primera entidad, argumentando el funcionario a cargo, que en razón de no estar tramitando aun pensión de jubilación no había lugar a ello; en el día de hoy ante el cambio de instrucciones me fueron recibidas.

El cuadro en detalle sería el siguiente:

ENTIDAD	SEMANAS
RAMA JUDICIAL	04
GOBERNACIÓN CASANARE	12
ALCALDÍA YOPAL	20
ALCALDÍA TUNJA	34
GOBERNACIÓN BOYACÁ	11
DIRECCIÓN NAL ESTUPEFACIENTES	25
ALCALDÍA AGUAZUL	25
UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA NACIONAL	12
COLPENSIONES	1030
TOTAL	1173

7. Envié comunicación a la División de Gestión Humana de la Procuraduría General de la Nación, bajo la modalidad de derecho de petición con fecha de envío de correo del 11-Jul.-2016, donde solicitaba y manifestaba:

a. Mi inclusión como beneficiario de la doctrina constitucional del retén social (por mi condición de pre pensionado), y de la circunstancia de tener hijos a cargo.

b. Se me informara que en el caso de nuestra entidad acerca de la política pública por ella adelantada con las personas en calidad de pre pensionados.

Resaltaba que en al caso de nuestra convocatoria el número de aspirantes que había superado el concurso era inferior al número de plazas ofertadas es decir que existirían plazas sin ganador del concurso de méritos en esta primera convocatoria.

Anexé copia de las certificaciones sobre las cotizaciones al sistema de seguridad social con COLPENSIONES y otras entidades de previsión social , ya que no solo he cotizado con aquella.

8. No recuerdo haber recibido respuesta de su parte. Tampoco he sido convocado por la demandada por mi condición especial a tratar mi caso como pre pensionado como era su deber.

9. Mi única fuente de ingresos proviene del cargo que desempeño tal como puede observarse en la declaración de renta .

10. Tengo dos hijas a cargo, aseveración que puede comprobarse con el formato de "Información de declarante y condición de dependencia", enviado a la demandada, en cumplimiento al parágrafo 2º del artículo 15 de la Ley 1607 de 2012.

PRETENSIONES

Que se me tutelen mi derechos fundamentales y los de mis menores hijas que encontraren por el Tribunal de conocimiento de esta causa, que se estén vulnerando particularmente los de: **estabilidad laboral reforzada; mínimo vital,**

seguridad social y a la igualdad material y el derecho a obtener una pensión de jubilación por mi condición de pre pensionado y por tanto dando orden en los términos que por su autoridad se determinen a la demandada Procuraduría General de la Nación, en el sentido de: nombrar de la lista de elegibles, al cargo de Procurador 182 Judicial I Administrativo, hasta tanto se tomen todas las medidas necesarias para garantizar mi **derecho de estabilidad reforzada** para que se me garanticen mis derechos fundamentales hasta que obtenga la Pensión de vejez y esté incluido en la nómina de Pensionados de la Entidad COLPENSIONES para así garantizar mi derecho a una pensión de jubilación que grantice mi mínimo vital y evitar la solución de continuidad entre el pago de salarios y el pago de las mesadas pensionales y en caso de haberse proferido nombramiento detener su trámite hasta que se logren los mismos fines.

CONSIDERACIONES:

1. En mi criterio cumplo con los requisitos del llamado reten social o condición de pre pensionado saber:

- a. Tener cincuenta y nueve años de edad.
- b. Cumplir en los próximos tres años las semanas de cotización exigidas por ley ya que me faltarían 127 semanas para las 1.300..
- c. Que se Informe de tal condición al empleador.

Además me encuentro nombrado en provisionalidad.

Esos presupuestos establecidos inicialmente en el Art. 12 de la Ley 790 de 2002, en una primera etapa con un criterio restrictivo legalmente pues la misma determinaba las entidades a la que se les podía aplicar. Posteriormente en una segunda etapa, extendidos desarrollados y precisados por vía jurisprudencial de la H. Corte Constitucional a la totalidad del sector público¹, y en una tercera etapa por vía de ley a punto de ampliarse también al sector privado, recogiendo la amplia jurisprudencia hasta hoy expedida, en el proyecto 002 de 2015 al cual solo le falta un debate en su trámite para convertirse en norma.

2. Me falta poco para pertenecer al grupo etario del adulto mayor La C.P. en su Art. 46 establece al Estado, sociedad y familia, obligaciones y garantías constitucionales para con las personas de la tercera edad entre ellas a los servicios de seguridad social integral. Según la Ley 1276 de 2009, las personas de la tercera edad equivalen al adulto mayor. Su Art. 7 ordinal b) dispone:

"(...) es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. A criterio de los especialistas de los centros vida, una persona podrá ser clasificada dentro de este rango, siendo menor de 60 años y mayor de 55, cuando sus condiciones de desgaste físico, vital y psicológico así lo determinen".

3. El Art. 277 de la C.P. Núms. 1 y 2 le impone a la Procurador General de la Nación la vigilancia de las decisiones judiciales y la de proteger los derechos

¹ Ver entre otras las Sent. de la C. Const.: SU-556-2014; SU-054-2015; T-156-2014 Y 326-2014.

humanos y asegurar su efectividad. Aparece contradictorio que en cumplimiento de una sentencia de la Corte Constitucional, se pretenda desacatar otras de igual raigambre, cuando lo que procede o procedía según el caso, es un ejercicio de armonización de derechos con base en las sentencias involucradas por la potísima razón que todas las sentencias de la Corte Constitucional son para cumplirlas.

4. En el oficio de respuesta que podríamos calificar de tipo, pues básicamente es el mismo, evade la contestación al interrogante planteado en mi derecho de petición de que "se me brindara información acerca de la política pública de la Procuraduría General de la Nación", en cumplimiento precisamente de las funciones precitadas y en relación con los pre pensionados de la entidad, contando con información pertinente en sus dependencias ya que por ejemplo en mii caso como en el de otros compañeros solicite expresamente mi inclusión en el retén social por mi especial condición. Incurre la demandada en una situación de violación de los deberes funcionales ya mencionados.

Resulta paradójico que la entidad que debe velar por el respeto de los derechos humanos y exija a otras entidades y sus representantes ese acatamiento al interior de la misma y con ocasión del concurso que nos ocupa no haya adelantado ninguna política pública al respecto en obediencia de otras sentencias de la Corte Constitucional ya citadas. Hago la anterior afirmación porque nunca fuimos convocados a suministrar información al respecto como era su obligación.

Sobre este aspecto y con ocasión del inicial concurso de méritos en la Fiscalía General de la Nación la C. Const., consignó²:

(...)

...] Sin embargo, la Fiscalía General de la Nación, pese a la discrecionalidad de la que gozaba, sí tenía la obligación de dar un trato preferencial, como una medida de acción afirmativa a: i) las madres y padres cabeza de familia; ii) las personas que estaban próximas a pensionarse, entendiéndose a quienes para el 24 de noviembre de 2008 –fecha en que se expidió el Acuerdo 007 de 2008– les faltaren tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la respectiva pensión; y iii) las personas en situación de discapacidad.

*"En estos tres eventos la Fiscalía General de la Nación ha debido prever mecanismos para garantizar que las personas en las condiciones antedichas, fueran las últimas en ser desvinculadas, porque si bien una cualquiera de las situaciones descritas no otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes ganan el concurso público de méritos. Como el ente fiscal no previó dispositivo alguno para no lesionar los derechos de ese grupo de personas, estando obligado a hacerlo, en los términos del artículo 13 de la Constitución, esta Corte le ordenará a la entidad que dichas personas, **de ser posible**, sean nuevamente vinculadas en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía de los que venían ocupando" (negritas originales).*

5. En los expedientes de acciones de tutela presentadas por otros compañeros en igual situación, tampoco se consigna nada por la demandada al respecto. Hago énfasis en ello porque en otra sentencia citada en el oficio de respuesta tipo que mencione, la **SU-446-11**, en relación con el caso de la Fiscalía General de la Nación, allí se afirma que aquella entidad igual que la hoy demandada: *"ha debido prever mecanismos para garantizar que las personas en las condiciones antedichas, fueran las últimas en ser desvinculadas"*.

6. En el oficio tipo de respuesta a los pre pensionados también se menciona la Sent. **T-186-13** con el corolario que: *"(...) como conclusión emanada de la línea de interpretación de la Corte, no es posible desplazar los derechos de quien gana un concurso por los del provisional que ocupe el empleo, así esté en situación de estabilidad reforzada. En tal caso, lo procedente es que la administración puede adoptar las medidas afirmativas de protección que resulten de, caso **pero siempre que resulte posible o tenga algún margen de maniobra**, de tal modo que, se puedan proteger concomitantemente los derechos del pre pensionado y del aspirante (...)*.

En mi caso sí existe, el margen de maniobra invocado, porque al hacer operación matemática entre los cargos ofertados y quienes superaron el concurso queda un remanente de dieciséis (16) cargos para proteger la estabilidad reforzada a que tengo derecho.

La Corte Constitucional sobre el anterior aspecto ha expresado ³:

*"Esta Corporación ha reconocido que cuando un funcionario ocupa en provisionalidad un cargo de carrera, y **es además sujeto de especial protección constitucional**, como por ejemplo, madres o padres cabeza de familia, **funcionarios que están próximos a pensionarse** o funcionarios que padecen discapacidad física, mental, visual o auditiva, **concurre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la jurisprudencia que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa**". Si bien estas personas no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse por medio de concurso de méritos, si **debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa, antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.*** (NEGRITA Y SUBRAYAS EX TEXTO).

Más adelante agrego:

" (...) El Presidente de la República expidió el Decreto 3905 de 2009 "Por el cual se reglamenta la Ley 909 de 2004 y se dictan normas en materia de carrera administrativa", con el fin de otorgar una protección especial frente a la permanencia en el

³ Sentencia T-156/14

6

empleo, en el marco de la realización del concurso de méritos, a los funcionarios públicos que se encuentran próximos a pensionarse y se desempeñan en cargos de carrera en provisionalidad. Esto, en aras de evitar la desvinculación del servicio de manera inmediata y sin consideración alguna de su condición de pre pensionados (...). **(NEGRITA Y SUBRAYAS EX TEXTO)**.

En relación con mi situación de ser también un funcionario en provisionalidad, la misma Corte ha consignado:

"(...) 3.3. Esta Corporación ha reconocido que cuando un funcionario ocupa en provisionalidad un cargo de carrera y es, además, sujeto de especial protección constitucional, como por ejemplo, madres o padres cabeza de familia sin alternativa económica, funcionarios que están próximos a pensionarse o personas en situación de discapacidad,"concurre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la jurisprudencia que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa"[50].

Más adelante agrego:

" Si bien, estas personas no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse por medio de un concurso de méritos, sí debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa[51], antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales. Ello, en virtud de los mandatos contenidos en los incisos 2º y 3º del artículo 13 Superior, relativos a la adopción de medidas de protección a favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las mujeres (art. 43 CP), los niños (art. 44 CP), las personas de la tercera edad (art. 46 CP) y las personas con discapacidad (art. 47 CP)[52]

(...)

3.5. 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 condición de vulnerabilidad deben observarse unos requisitos propios de la estabilidad relativa o intermedia de que son titulares, entre ellos (i) la adopción de medidas de acción afirmativa tendientes a proteger efectivamente el especial contexto de las personas vinculadas en provisionalidad, y (ii) la motivación del acto administrativo de desvinculación. En esta ocasión debe tenerse en cuenta, de un lado, que la señora Ana Isabel Velásquez Arias fue desvinculada del cargo de carrera en el cual estaba nombrada en provisionalidad, para posesionar a quien se encontraba ocupando la segunda posición en la lista de elegibles correspondiente al cargo Auxiliar Área Salud, código 412, grado 04, No. 24027[56]; de otro lado, que la accionante es una persona que goza de especial protección por tener la calidad de pre pensionada y ser madre cabeza de familia. ". **(NEGRITA Y SUBRAYAS EX TEXTO)**.

MEDIDA CAUTELAR

7

Debido a que ya se están efectuando nombramientos producto del concurso de méritos, existe alta probabilidad de ocurrencia de afectación a mi estabilidad laboral reforzada y mínimo vital debido a la proximidad de los nombramientos a partir del 09-Ago-2016, por este hecho solicito comedidamente con base en la facultad establecida en el art. 7º del Decreto 2591 1991 como medida de cautela se ordene a la demandada Procuraduría General de la Nación, que no dé por terminada mi vinculación legal y reglamentaria efectuando nombramiento para mi plaza mientras se falla esta Tutela. Tal medida es necesaria y urgente porque de producirse el retiro se anularía de facto las garantías derivadas de la estabilidad reforzada.

DERECHOS VULNERADOS :

Considero como tal los siguientes :

1. El derecho a la seguridad social que en este caso bajo mi criterio tiene el carácter de fundamental ⁴, por el derecho a obtener una pensión que garantice el mínimo vital durante mi vejez.
2. El derecho a la igualdad ya que a otros Procuradores Judiciales quienes han invocado la calidad de pre pensionado, se les ha decretado el amparo por parte otros Jueces en sede constitucional junto con la medida de cautela. Esas sentencias sirven de antecedente judicial para el caso en concreto. Así mismo respecto de funcionarios públicos que cumpliendo los requisitos establecidos en el respectivo test constitucional sobre reten social y pre pensionados que creo cumplir se les ha decretado el amparo constitucional.

PRUEBAS

Además las que el Despacho estime pertinente decretar, anexo las siguientes:

- Oficio enviado a la Oficina de Talento Humano de la demanda
- Fotocopia de mi cédula de ciudadanía.
- Certificación de COLPENSIONES sobre mi numero de semanas cotizadas allí.
- Copia del recibido de otras certificaciones de entidades donde he laborado radicadas allí el 22-Sep.-2016. GOBERNACIÓN CASANARE
- Copia de la certificación en el formato correspondiente sobre el número de semanas cotizadas cuando labore con: GOBERNACIÓN BOYACÁ
- Copia de la certificación en el formato correspondiente sobre el número de semanas cotizadas cuando labore con: ALCALDÍA YOPAL

⁴ "(...) El derecho a la seguridad social no está consagrado expresamente en la Constitución como un derecho fundamental. Sin embargo, este derecho establecido en forma genérica en el artículo 48 de la Constitución, y de manera específica respecto de las personas de la tercera edad (C.N., art. 46, inc. 2º), adquiere carácter fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida (C.N: art.11), la dignidad humana (C.N. art. 10), la integridad física y moral (C.N. art.12) o el libre desarrollo de la personalidad (C.N. art. 16) de las personas de la tercera edad (C.N. art. 46). C. Const. Sent. T-426-92 M.P. Eduardo Cifuentes M.

- Copia de la certificación en el formato correspondiente sobre el número de semanas cotizadas cuando labore con: ALCALDÍA TUNJA
- Copia de la certificación en el formato correspondiente sobre el número de semanas cotizadas cuando labore con: ALCALDÍA AGUAZUL
- Copia de la certificación en el formato correspondiente sobre el número de semanas cotizadas cuando labore con: DIRECCIÓN NAL ESTUPEFACIENTES
- Copia de la certificación en el formato correspondiente sobre el número de semanas cotizadas cuando labore con: UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA
- Copia del derecho de petición reiterado solicitando la certificación en el formato correspondiente sobre el número de semanas cotizadas cuando labore con la RAMA JUDICIAL .
- Fotocopia del recibido de las anteriores certificaciones con fecha de hoy 22-Agó.-2016 ante el cambio de instrucciones.
- Copia de la Certificación Laboral expedida por la demandada PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.
- Copia de oficio tipo del 05-Ago.-2016.
- Fotocopia de mi declaración de renta de 2015.
- Fotocopia de mi declaración de Bienes e Ingresos 2016.
- Fotocopia del formato de mi condición de declarante y dependencia económica correspondiente al año 2015.

FUNDAMENTOS LEGAL DE PROCEDIBILIDAD DE LA TUTELA

Fundamento esta acción de tutela en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992.

COMPETENCIA

Como quiera que se demanda una autoridad del orden nacional (Procurador General de la Nación) de conformidad con el Art. 11 del Decreto 1382 de 2000 la competencia recae en ese H. Tribunal y como ejerzo mis funciones de Procurador Judicial es en la ciudad de Yopal, lugar en que ocurre la amenaza de vulneración de mis derechos fundamentales debe ser conocida por ese Tribunal, de conformidad con lo establecido en el Art. 37, Decreto 2591 de 1991.

JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento, manifiesto que no he instaurado otra tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos materia de esta acción,

ANEXOS

1. Copia de la Tutela para archivo del Juzgado.
2. Copia de la Tutela para el traslado.
3. Copia de los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

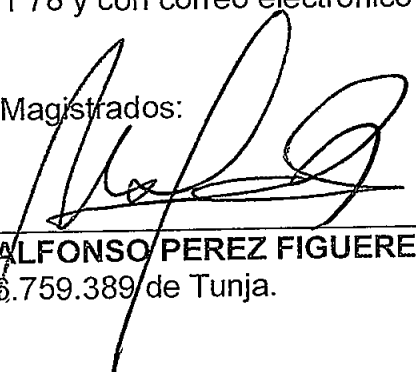
NOTIFICACIONES

9

A la demandada en: Carrera 5 No. 15-80 Bogotá D.C. que tiene los correos electrónicos secretariageneral@procuraduria.gov.co ;
seleccionycarrera@procuraduria.gov.co

Al suscrito accionante en la Carrera 24 No. 8-14 de Yopal Teléfono Celular No. 310 785 21 78 y con correo electrónico miguel.perezf@hotmail.com

De los H. Magistrados:


MIGUEL ALFONSO PEREZ FIGUEREDO
C.C. No. 6.759.389 de Tunja.

DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
OFICINA DE APOYO YOPAL

RADICACIÓN No. _____

CORRESPONDE _____

YOPAL 22 AGO 2016 3:44pm



GRUPO DE REPARTO

OFICINA DE APOYO