



Jorge Eliécer Peña López
& A B O G A D O S
Derecho Administrativo, Laboral y Seguridad Social, Familia,
Responsabilidad Civil y Reparación del Daño.

Señor(a):

JUEZ DE TUTELA (REPARTO)

Armenia, Quindío

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA

Accionada: ALCALDÍA DE ARMENIA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
MUNICIPAL

JORGE ELIÉCER PEÑA LÓPEZ, identificado como aparece al pie de mi firma,
domiciliado en Armenia (Quindío), obrando en nombre y representación del

señor LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA, quien se identifica con la cédula de ciudadanía [REDACTED], con domicilio en la ciudad [REDACTED] formulo ante usted ACCIÓN DE TUTELA en contra de la ALCALDÍA DE ARMENIA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL, representada legalmente por su Alcalde, Dr. JAMES PADILLA GARCÍA, o por quien haga sus veces o lo represente, con el objeto de proteger los derechos fundamentales de la vida digna, del trabajo en condiciones dignas, del cumplimiento de los fines del Estado, del mínimo vital, de petición y de la protección de la familia, consagrados en la Constitución Política de Colombia, de conformidad con lo siguiente:

HECHOS

1° El señor LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA, ya identificado, fue nombrado como docente en provisionalidad en vacante definitiva, en el área de Tecnología e Informática en la Institución Gustavo Matamoros D'Costa, por la Alcaldía de Armenia (Quindío) – Secretaría de Educación Municipal mediante el decreto # 123 de 02 de marzo de 2020.

2° La Secretaría de Educación Municipal de Armenia, a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a concurso de méritos para proveer vacantes definitivas en el proceso de selección # 2150 a 2237 de 2021 y 2316 a 2406 de 2022.

3° Del antes citado concurso de méritos, se expidió la lista de elegibles y se procedió a hacer los nombramientos en período de prueba de estos.

4° La Secretaría de Educación Municipal de Armenia expidió la Resolución # 0090 de 05 de enero de 2024, mediante la cual da por terminado el nombramiento en provisionalidad del señor LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA.

5° El Ministerio de Educación Nacional, por acuerdo con la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación – FECODE, expidió la circular # 24 de 25 de julio de 2023, mediante la cual orienta a los Gobernadores, Alcaldes y Secretarios de Educación, el orden de protección de los docentes actuales, antes de producir los nombramientos del concurso.

6° El señor LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA tiene distintas vinculaciones desde el año 1996, entre contratos y provisionalidad, que acumulan veinte (20) años de servicio.

7° El señor LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA tiene 53 años de edad.

8° Mi mandante se encuentra a menos de tres (3) años para adquirir su pensión.

9° El señor LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA tiene a cargo a su señora madre LUZ ENEIDA CARTAGENA DE NARVÁEZ, quien tiene 71 años y cuenta con una enfermedad actual de:

1. Antecedentes de ECV: secuela de hemiparesia derecha.
2. Hta controlada.
3. Sex de inmovilidad.
4. Demencia tipo Alzheimer.

10° A la fecha de presentación de esta acción de tutela, la Alcaldía de Armenia Q., Secretaria de Educación Municipal, mantiene en firme la orden de terminación de nombramiento provisional del señor LUIS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA.

10° El 04 de septiembre de 2023, el señor LUÍS ALFONSO NARVÁEZ elevó un derecho de petición a la Secretaría de Educación Municipal de Armenia en el que, entre otros, señala su edad, tiempo de servicio, su estado de pre pensionado, la circular # 24 del 25 de julio de 2023, su estado de debilidad manifiesta y, le solicita, tener en cuenta su caso antes de hacer la desvinculación.

11° La Resolución # 0090 de 05 de enero de 2024 de la Secretaría de Educación Municipal de Armenia no permite la interposición de recurso alguno, siendo un acto administrativo de ejecución, de simple de COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

12° La Resolución # 0090 de la Secretaría de Educación Municipal de Armenia le fue comunicada el 05 de enero de 2024.

FUNDAMENTOS DE ESTA ACCIÓN DE TUTELA

De acuerdo con los hechos narrados, la situación de mi mandante se resume en lo siguiente: (i) por la edad y el tiempo de servicio está a menor de 3 años de cumplir con los requisitos pensionales, (ii) tiene a cargo a su señora madre, quien es de la tercera edad y se encuentra en mal estado de salud, (iii) existe el fundamento legal para mantenerse en su puesto de trabajo (Circular # 24 del 25 de julio de 2023), (iv) la Secretaría de Educación Municipal de Armenia le ha omitido su petición de tener en cuenta su caso antes de desvincularlo, (v) mientras tanto, la Secretaría de Educación Municipal de Armenia ha dado por terminado su *nombramiento* de carácter provisional y lo ha hecho efectivo retirándolo del cargo, (vi) la Secretaría de Educación Municipal ha omitido el estado de pre pensionado, a pesar de habérselo hecho saber y, (vii) hoy se encuentra sin empleo, sin pensión, sin ingresos y con la responsabilidad del sostenimiento suyo y de su señora madre.

Aunado a lo anterior, la Secretaría de Educación Municipal ha omitido y violentado normas que protegen el empleo de los empleados públicos con nombramiento en provisionalidad, como es el caso de la Ley 2040 artículo 8°, que a la letra dice:

Las personas a las que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirían acceder a la pensión de jubilación o vejez,

que hagan parte de las plantas de las entidades públicas en nombramiento provisional o temporal **y que, derivado de procesos de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito, deberían ser separados de sus cargos, serán sujetos de especial protección por parte del Estado y en virtud de la misma deberán ser reubicados hasta tanto adquieran los requisitos mínimos para el acceso al beneficio pensional**" (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

De la misma forma, en desarrollo de la Ley 2040 de 2020, el Gobierno nacional expidió el Decreto 1415 del 04 de noviembre de 2021, mediante el cual se modificó el Artículo 2.2.12.1.2.2 del Decreto 1083 de 2015, en lo relacionado con la protección laboral a favor de, entre otros, quienes se encuentran próximos a cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, y en ese sentido dispuso:

“ARTÍCULO 2.2.12.1.2.2. Trámite. Para hacer efectiva la estabilidad laboral de que trata el Artículo anterior, los organismos y entidades que modifiquen sus plantas de personal permanente o temporal respetarán las siguientes reglas:

Acreditación de la causal de protección:

(...) d) *Personas próximas a pensionarse: Sin perjuicio de que el servidor público que considere encontrarse en este grupo adjunte los documentos que acreditan la condición que invoca, los jefes de personal o quienes hagan sus veces **deben verificar que a los servidores que***

puedan encontrarse en estas circunstancias en efecto les falten tres (3) años o menos para reunir los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, y expedir constancia escrita en tal sentido. (resaltado fuera del texto original)

El jefe del organismo o entidad deberá verificar la veracidad de los datos suministrados por el destinatario de la protección.

(...)

ARTÍCULO 3. Adicionar el Artículo 2.2.12.1.2.5 al Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así:

"ARTÍCULO [2.2.12.1.2.5.](#) De la reubicación para los servidores públicos prepensionados. En cumplimiento de la protección especial en caso de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos, los servidores públicos que les falten (3) tres años o menos para obtener la pensión de jubilación o vejez y no puedan continuar en el ejercicio de su cargo por razones de reestructuración o provisión definitiva, deberán ser reubicados como lo señala el Artículo 8 de la Ley 2040 de 2020 hasta tanto cumplan con los requisitos para obtener el beneficio pensional. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 1 del Artículo 2.2.12.1.2.2."

En el mismo orden, en relación con la provisión definitiva de cargos a través de concursos de mérito, el Decreto 1415 de 2021, estableció:

"ARTÍCULO [2.](#) Adicionar el Artículo 2.2.12.1.2.4 al Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así:

"ARTÍCULO [2.2.12.1.2.4.](#) **Provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito.** Para el caso de la provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito de servidores públicos vinculados mediante nombramiento provisional que les falte tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación o de

vejez, se deberá tener en cuenta lo establecido en el párrafo 2 del Artículo 263 de la Ley 1955 de 2019."

Sobre las normas y el caso de los empleados provisionales pre pensionados que son objeto de retiro del cargo por la llegada de los titulares que superan el concurso de méritos, el Departamento Administrativo de la Función Pública, se ha pronunciado en el concepto Radicado No.: 20226000050321 de 31 de enero de 2022, de la siguiente manera:

Así las cosas, se colige que de acuerdo con la protección especial establecida en el Decreto 1083 de 2015, no pueden ser retirados del servicio quienes ostenten la calidad de empleados pre- pensionados. Sin embargo, para hacer efectiva la protección, según la modificación que hizo el Decreto 1415 de 2021, el empleado que considere que acredita los requisitos para acceder a la protección, por tener la calidad de pre pensionado, deberá adjuntar los documentos que así lo constaten y aportar solicitud para el efecto. De esta forma, los jefes de la unidad de personal o quienes hagan sus veces deben verificar los servidores que tengan la calidad de pre- pensionados y expedir constancia escrita al respecto, y les corresponderá verificar la validez de la documentación aportada por el solicitante.

(...)

De la normativa citada se infiere que, para el caso de los concursos de mérito, las entidades coordinarán con la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC la realización de los procesos de selección para el ingreso a los cargos de carrera administrativa y su financiación; definidas las fechas del concurso las entidades asignarán los recursos presupuestales que le corresponden para la financiación, si el valor del recaudo es insuficiente para atender los costos que genere el proceso de selección, de acuerdo con lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 1033 de 2006, y

están en la obligación de tomar medidas que en el caso de los pre pensionados les garanticen el derecho a permanecer en el cargo, tales como excluir de los concursos de méritos sus empleos por el tiempo que les falte para obtener el derecho a la pensión.

(...)

De conformidad con lo anterior, y dando respuesta a su primer y segundo interrogante se indica que ante la provisión definitiva de los empleos de carrera administrativa, empleados con nombramiento

provisional o temporal, deberán presentar a la entidad la documentación que acredite su condición de pre-pensionados y una vez se surta el trámite correspondiente y se expida la constancia escrita, la administración deberá por disposición legal, reubicarlos en los términos del Artículo 8 de la Ley 2040 de 2020, hasta que cumplan con los requisitos para obtener el beneficio pensional.

(...)

De acuerdo con el legislador, en los casos de rediseño institucional en los que se deban suprimir cargos, o en los casos de la provisión definitiva de los empleos a través del concurso de mérito, los empleados provisionales o los temporales que sean pre-pensionados, deberán ser reubicados hasta tanto adquieran los requisitos mínimos para el acceso al beneficio pensional.

(...)

Sin embargo, esta Dirección Jurídica de acuerdo con la norma, considera que para hacer efectiva esta protección es necesario haber acreditado la calidad de pre-pensionado antes de que los cargos salgan a concurso de la CNSC. Con posterioridad a la convocatoria por parte de la CNSC, y en caso de que el servidor adquiera la calidad de pre-pensionado, la

entidad debe hacer todo lo posible para reubicar a los servidores públicos que acrediten esta calidad, puede esto ser en un cargo de vacancia temporal, definitiva o planta temporal. De no ser posible ninguno de estos eventos, entonces se debe motivar el acto de retiro del servicio por provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo.

Se concluye de las normas en cita y del concepto del Departamento Administrativo de la Función Pública, el que se fundamenta en las mismas normas y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional en lo atinente que; (i) los empleados públicos en provisionalidad en situación de pre pensionados,

son de especial protección; (ii) la protección especial a los pre pensionados consiste en no ser retirados del servicio; (iii) mantenerles el empleo puede ser por dos vías, una reubicándolos en otra vacante que esté por proveer y, otra, haciéndoles una simple reubicación en otro cargo en la administración; (iv) el pre pensionado deberá acreditar dicha calidad y; (v) la administración en coordinación con la Comisión Nacional del Servicio Civil hará la constancia de quienes se encuentren como pre pensionados y harán las apropiaciones presupuestales para garantizar la permanencia de estos hasta que culminen efectivamente su proceso pensional.

Para el caso que nos ocupa, la Secretaría de Educación Municipal de Armenia conoció del estado de pre pensionado de mi mandante a través de petición de la Secretaria de Educación Municipal en la cual no se pronunció y además en la Secretaría de Educación Municipal reposa la hoja de vida con la totalidad de los documentos de mi protegido en la que se verifica el estado de pre pensionado y; quinta, porque era el deber, de acuerdo con las normas en cita, prever el estado de los provisionales que se encontraban en situación de protección en caso del concurso.

SEGUNDO. El perjuicio irremediable

De acuerdo con la sustentación anterior, tengo claro que puedo acudir a otro medio de defensa judicial para reclamar el derecho invocado. Sin embargo, acudir a la vía judicial litigiosa de la justicia ordinaria, significa quedar desempleado, sin recursos para el sostenimiento de la progenitora, y sin oportunidades para conseguir trabajo por la edad. Mientras tanto, se perjudica mi vida familiar, social y laboral, entre otras. Dicho de manera más clara, tendría un perjuicio irremediable.

El artículo 86 de la C. P. de C. expresa en su inciso tercero lo siguiente:

(...)

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.

(...)

En aplicación a la norma tutelar, es que imploro que esta tutela se considere como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, puesto que, el otro medio de defensa judicial de una demandar ante la justicia ordinaria, determina que solamente en el transcurso de dos o tres años podría ver cristalizado mi derecho, cuando ya se han consumado y ejecutado la violación a los derechos de la vida digna, del trabajo en condiciones dignas, del cumplimiento de los fines del Estado, del mínimo vital, de petición y de la protección de la familia, consagrados en la Constitución Política de Colombia.

PRETENSIONES

PRIMERA. Se declare que al señor LUÍS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA, la Secretaría de Educación Municipal de Armenia le ha vulnerado sus derechos fundamentales de la vida digna, del trabajo en condiciones dignas, del cumplimiento de los fines del Estado, del mínimo vital, de petición y de la protección de la familia, consagrados en la Constitución Política de Colombia.

SEGUNDA. Como consecuencia, se ordene a la Secretaría de Educación Municipal de Armenia, para que en el término de la distancia proceda a mantener en el empleo como docente al señor LUÍS ALFONSO NARVÁEZ CARTAGENA, sea porque lo reubique en otra vacante disponible o en otro cargo de igual o superior jerarquía, mientras este puede tramitar su pensión.

TERCERA. Se tutelen mis derechos fundamentales antes referidos, como un mecanismo transitorio para impedir un perjuicio irremediable, mientras acudo a la justicia ordinaria para su debida reclamación.

CUARTO. Subsidiariamente, se decreta el restablecimiento de los derechos fundamentales mencionado al principio y los que considere que falten.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Constitución Política de Colombia artículos 2, 5, 11, 13, 23, 24, 25, 26, 28 y 42 y demás concordantes.

Ley 2040 artículo 8°, Decreto 1415 del 04 de noviembre de 2021, Decreto 1083 de 2015, Decreto 1415 de 2021.

Concepto del Departamento Administrativo de la Función Pública Radicado No.: 20226000050321 de 31 de enero de 2022.

PRUEBAS Y ANEXOS

- Decreto de nombramiento # 123 de 2020.
- Resolución # 0090 de 2024 de terminación del empleo.
- Petición del 11 de septiembre de 2023 a la Secretaría de Educación Municipal como pre pensionado.
- Historia clínica de la madre del accionante.
- Poder para actuar.

NOTIFICACIONES

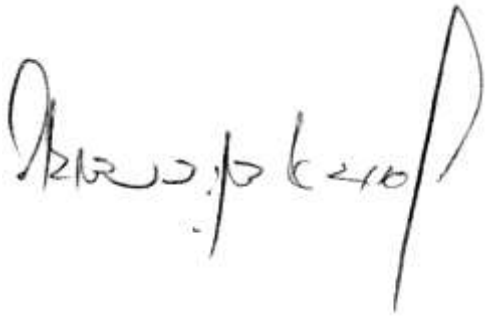
Del accionante: [REDACTED]

Del apoderado: Calle 20 A # 14 – 14 oficina 205 edificio Bolívar de Armenia (Quindío) y correo electrónico pyt.abogados@gmail.com.

De la accionada: Alcaldía de Armenia Carrera 16 # 15 – 28 Edificio CAM de Armenia y correo electrónico para notificaciones notificacionesjudiciales@armenia.gov.co.

Secretaria de Educación Municipal de Armenia Calle 10 A # 23 C – 44 barrio Granada de Armenia y correo electrónico para notificaciones educacion@armenia.gov.co.

Atentamente,



JORGE ELIÉCER PEÑA LÓPEZ
C. de C. # 7.527.808 de Armenia
T. P. # 171.991 del C. S. de la J.