

Señor

Juez Civil del Circuito... (Reparto)

E.S.D.

Referencia: **Acción de Tutela**

Demandante: **LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES**

Demandados: **JORGE IVAN OSPINA GOMEZ** Alcalde de Santiago de Cali, **JOSE DARWIN LENIS** Secretaria de Educación Municipal, **HAROLD ANDRES CORTES LAVERDE** Personero Municipal de Cali y **GUSTAVO ARBOLEDA DELGADO** Director Departamento Administrativo de Control Disciplinario Interno Cali.

Yo **LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES** mayor de edad, identificada con cedula de ciudadanía No. 31938493, con todo respeto manifiesto a usted, que en el ejercicio del derecho de Tutela consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentado con el Decreto 2591 de 1991, por medio del presente escrito formulo Acción de Tutela contra el Alcalde de Santiago de Cali, el Secretario de Despacho de Educación de Cali, el personero Municipal de Cali y el Director de Departamento administrativo de Control Disciplinario Interno de Cali, con domicilio en el Centro Administrativo Municipal CAM, a fin de que se les ordene dentro de un plazo prudencial perentorio, en amparo de mis derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital y a la vida digna, reconocer mi derecho a la pensión, Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995.

Porque hay un acto administrativo emanado por la administración que vulnera este derecho, lo cual va en contra vía de la Legitimación por pasiva.

El Artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. A su vez el artículo 86 prevé que la acción de tutela es procedente frente a particulares cuando estos se encuentran encargados de la prestación de un servicio público.

## HECHOS

- 1. ASUNTO: Comunicación Terminación de nombramiento provisional.** Como le fue informado en días anteriores, en cumplimiento de la lista de elegibles resultado de la Convocatoria 437 del 2017 – Valle del Cauca, adelantada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, con decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021 se realizó nombramiento y el 17 de junio de 2021 se posesionó en el cargo de SECRETARIO Grado 5 la persona que obtuvo este derecho, por lo tanto, a partir de esta fecha se da por terminado su nombramiento provisional en el cargo de SECRETARIO Grado 5 en la Institución Educativa Hernando Navia Varón de la Secretaría de Educación. Firmado por JANETH VALENCIA BENÍTEZ SUBSECRETARIO DE DESPACHO SUBSECRETARÍA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, el cual fue enviado el 17 de junio de 2021.
- 2. DECRETO No. 4112010.20.0293 DE 2021 “POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SEDA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTADE CARGOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURISTICO,EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARIA DE EDUCACION FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**  
Artículo Cuarto: Como consecuencia de lo anterior, dar por terminado el nombramiento Provisional conferido mediante acto administrativo número 1882 de fecha 23/09/1996, al (la) señor (a) VARGAS MONTES LUZ MADELEYNE, identificado(a) con cedula de Ciudadanía número 31938493. Firmado por el Alcalde de Santiago de Cali Jorge Iván Ospina Gómez.
- 3.** El a 19 de julio del año 2021, mediante oficio radicado en el SAC N° CAL2021ER022365, la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, interpuso Recurso de Reposición.
- 4. RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) ““POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”.**
- 5.** Distrito Especial de Santiago de Cali, agosto 17 de 2021 REF: RECURSO DE APELACION, en las peticiones solicito : 1. Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995. 2. Se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor.
- 6.** Respuesta de Apelación Resolucion No. 4112.010.201082 del 26 de octubre de 2021. “POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCION No. 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021.

7. Artículo Primero RECHAZA por improcedente el recurso de apelación contra la Resolución No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021), de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución, firmada por el Alcalde de Santiago de Cali Jorge Iván Ospina Gómez.
8. El 26 de noviembre me mandan un documento que tiene como título Asunto: Respuesta al oficio radicado bajo el número 202141730102763872 del 08 de noviembre de 2021 y al final del último párrafo del séptimo folio y del octavo folio manifiesta que “En este orden de ideas, el objeto material sobre el que versa la solicitud del oficio del radicado ha desaparecido de la vida jurídica, por lo cual no es dable a esta autoridad expedir un acto administrativo que resuelva dicha solicitud. Sin contar con que la solicitud radicada bajo número No. 202141430200076991 guarda la misma identidad sustancial y materia con el oficio de la referencia por lo que esta autoridad encuentra pertinente remitir la respuesta a la Resolución No. 4112.010.21.0082 del 26 de octubre de 2021, mediante la cual se le dio respuesta al precitado oficio. Esto último dando aplicación al inciso segundo del artículo 19 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. “Artículo 19. Peticiones irrespetuosas, oscuras o reiterativas. Toda petición debe ser respetuosa so pena de rechazo. Solo cuando no se comprenda la finalidad u objeto de la petición esta se devolverá al interesado para que la corrija o aclare dentro de los diez (10) días siguientes. En caso de no corregirse o aclararse, se archivará la petición. En ningún caso se devolverán peticiones que se consideren inadecuadas o incompletas.  
Respecto de peticiones reiterativas ya resueltas, la autoridad podrá remitirse a las respuestas anteriores, salvo que se trate de derechos imprescriptibles, o de peticiones que se hubieren negado por no acreditar requisitos, siempre que en la nueva petición se subsane.  
No siendo otro el motivo de la presente, en los anteriores términos se da respuesta a su Solicitud. Firmado por MARIA DEL PILAR CANO STERLING Directora Administrativa de Gestión Jurídica Pública.
9. Distrito Especial Santiago de Cali, 6 de diciembre de 2021, documento enviado a los cuatro demandados: APLICACIÓN INMEDIATA DE LA LETRA D DEL ARTICULO 1 DECRETO NÚMERO 1415 DE 2021 DEL 4 NOVIEMBRE DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. Donde pido: Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 D2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995 y Se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor.
10. El 17 de diciembre de 2021, llega respuesta de Asunto: Atención a Solicitud de Aplicación del Decreto 1415 de noviembre 4 de 2021. Al final del 4 folio manifiesta que En este orden de ideas, no es procedente acceder a ninguna de las pretensiones invocadas en su solicitud. Firmado por JOSE DARWIN LENIS MEJIA Secretario de despacho.

## **DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS**

Con las negativas del señor Alcalde del Municipio de Santiago de Cali y el secretario de Educación, estimo que están violando mis derechos fundamentales como el debido proceso, al trabajo y a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital y a la vida digna, como tampoco reconocen mi derecho a la pensión, se me debe garantizar la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995, Artículo 1 del Decreto No. 1415 DE 2021 de 4 noviembre.

## **PRETENSIONES**

Solicito en consecuencia, se ordene al señor alcalde, y al secretario de Educación de Cali.

1. Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995.
2. Se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor.

## **CONCEPTO DE VIOLACION**

Procedencia excepcional de la Sentencia T-595/16, donde procede la acción de tutela, contratos administrativos que desvinculan a empleados públicos de sus cargos\_ procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARACTER PARTICULAR Y CONCRETO-Procedencia excepcional para solicitar el reintegro de servidores públicos por ser pre pensionados

Tanto los servidores públicos próximos a pensionarse como cualquier otro servidor público, en principio, no pueden acudir a la acción de tutela para discutir los actos administrativos de desvinculación. Sin embargo, de evidenciarse que con tal decisión la administración genera la ocurrencia de un perjuicio irremediable, se activa la competencia del juez constitucional de manera transitoria. Adicionalmente, procede la

acción de tutela como mecanismo definitivo cuando el juez evidencie que el prepensionado que pretende su estabilidad laboral se encuentra en una precaria situación, generada por el retiro de su lugar de trabajo. Por tanto, es necesario que ese asunto sea tramitado a través de un mecanismo preferente y sumario, pues de someter al actor, en tales condiciones, a un procedimiento que podría durar un tiempo considerable, tornaría ineficaz la protección de los derechos fundamentales invocados por éste, un ejemplo de ello puede advertirse en los eventos en los que el juez de tutela advierta una afectación al mínimo vital del prepensionado.

### **RETEN SOCIAL A PREPENSIONADOS-Fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales**

El retén social para los prepensionados es un régimen de protección diseñado por el legislador, cuyo fin es permitir que en los procesos de renovación o modernización de la Administración Pública – fusión, reestructuración o liquidación -, así como en los procesos de reforma institucional, los servidores públicos próximos a pensionarse – aquellos a los que desde el momento en el que se determine la real y efectiva supresión del cargo les falte incluso tres años para cumplir las exigencias requeridas y así consolidar su derecho pensional – no puedan ser desvinculados, salvo que exista una justa causa para su desvinculación. De ahí que, si la razón por la que fueron apartados del cargo, atañe a aquello que justifica la protección laboral reforzada – proceso de renovación de la administración o reforma institucional - deberán ser reintegrados a su cargo o continuar el pago de los aportes al correspondiente fondo de pensiones hasta el momento en que se reconozca la pensión vejez, o se dé el último acto de liquidación de la entidad, lo que ocurra primero.

### **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS PROXIMAS A PENSIONARSE - Garantía**

La Sala colige que la estabilidad laboral reforzada de la que gozan los prepensionados no es solo aquella que se desprende del retén social, sino que es una garantía susceptible de exigirse (i) ante la existencia de un vínculo laboral administrativo de funcionarios nombrados en propiedad o en provisionalidad y (ii) en los eventos en los que al solicitante desvinculado de su lugar de trabajo le falten 3 años o menos para cumplir los requisitos, edad y tiempo de servicio o semanas cotizadas, para adquirir el derecho pensional. En todo caso, el examen en sede de tutela de estas hipótesis exige un estricto examen de subsidiariedad, tal y como la Corte lo ha hecho en esta oportunidad. No obstante, dicha estabilidad laboral reforzada para los prepensionados no constituye un derecho absoluto, pues en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador de su lugar de trabajo. Contrario a ello, si el empleado es apartado de su cargo debido a su condición de persona próxima a pensionarse o sin tomar en cuenta tales condiciones y sin existir justa causa que lo amerite, se activa la protección laboral.

PREPENSIONADO-Es aquella persona que fue retirada de su puesto de trabajo faltándole tres (3) años o menos para cumplir requisitos para acceder a la pensión de vejez

Prepensionado en el contexto del examen de solicitudes de amparo constitucional, es aquella persona que fue retirada de su puesto de trabajo faltándole 3 años o menos para cumplir con los requisitos de edad y tiempo de servicios o semanas cotizadas, según sea el caso, que le permitan acceder a la pensión de vejez. Respecto de los requisitos para acceder a la pensión, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, consagra que para tener derecho a la pensión de vejez el afiliado debe (i) haber cumplido 57 años de edad en el caso de la mujer y 62 años para el hombre y (ii) haber cotizado 1300 semanas. Por tanto, no basta con que una persona acredite el cumplimiento de uno de los dos requisitos, pues la norma dispone dos condicionamientos para acceder a dicha prestación social. En idéntico sentido ocurre para quienes pretendan hacer valer su condición de prepensionados, es decir, para que a una persona le sea reconocido el beneficio de la estabilidad laboral por encontrarse próxima a pensionarse, su rango de edad puede variar entre los 54 y 57 años si es mujer, y entre los 59 y 62 años si es hombre, e incluso puede ser mayor, pero además, le debe faltar máximo 156 semanas por cotizar, que corresponden a 3 años.

**PROVISION DE CARGOS DE LA LISTA DE ELEGIBLES PREVIO CONCURSO DE MERITOS Y LA PROTECCION ESPECIAL DE LAS PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD, MADRES Y PADRES CABEZA DE FAMILIA Y PREPENSIONADOS**-Aplicación de criterios de razonabilidad y proporcionalidad ante la tensión entre estabilidad laboral reforzada de prepensionados y provisión de cargo de carrera mediante concurso

La Corte ha propendido por una interpretación armónica entre las reglas de la carrera administrativa y los derechos de los servidores públicos próximos a pensionarse que ocupan en provisionalidad un cargo ofertado en un concurso de méritos. En aquellos casos en los que la Administración cuente con un margen de maniobra en la provisión de empleos de carrera, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas provistas mediante la correspondiente lista de elegibles, surge la obligación de garantizar la estabilidad laboral tanto del aspirante al concurso como del servidor público prepensionado, sin que exista una preferencia absoluta o incondicionada de los derechos fundamentales de unos sobre los de los otros. No obstante, en aquellos eventos en los que no se posea tal margen de maniobra, la Administración debe generar medios que permitan proteger a las personas en condiciones especiales, como los prepensionados, con el propósito de que sean las últimas en ser desvinculadas de sus cargos, esto, por cuanto no gozan de un derecho indefinido a permanecer en el cargo de carrera.

## **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS PROXIMAS A PENSIONARSE-**

Orden a Consejo Superior proceda a reincorporación de prepensionado, una vez haya un cargo vacante con funciones similares o equivalentes y adquiera su estatus de pensionado de manera definitiva y sea incorporado en la nómina de pensionados.

## **FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DEL DENOMINADO “RETÉN SOCIAL”**

Acorde con los artículos 150 numeral 7 y 189 numerales 14, 15 y 16 de la Constitución que facultan expresamente al Congreso de la República para definir la estructura de la administración nacional y al Presidente a modificar las entidades y organismos administrativos nacionales, el legislador profirió la Ley 790 de 2002 "Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades Extraordinarias al Presidente de la República", cuyo objeto consiste según su artículo 1, en renovar y modernizar la estructura de la rama ejecutiva del orden nacional, a través de la fusión de entidades u organismos nacionales y ministerios.

En vista del proceso de renovación que se pretendía adelantar, el legislador consagró en el artículo 12 de tal disposición, una protección laboral especial para servidores públicos en circunstancias particulares de vulnerabilidad al momento de que fuesen desvinculados con ocasión del desarrollo del programa de renovación de la administración pública, entre ellos, los servidores públicos próximos a pensionarse y estableció un límite en el tiempo para la aplicación de esa estabilidad laboral reforzada:

“Artículo 12. Protección especial. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, **y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.**” (Negrilla fuera del texto).

Artículo 13. Aplicación en el tiempo. Las disposiciones de este Capítulo se aplicarán a los servidores públicos retirados del servicio a partir del 1° de septiembre del año 2002, dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública del orden nacional, y hasta el vencimiento de las facultades extraordinarias que se confieren en la presente ley.

En desarrollo de lo anterior, el Presidente de la República emitió el Decreto 190 de 2003 "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 790 de 2002" y precisó en el numeral 1 del artículo 1, que el servidor próximo a pensionarse es "Aquel al cual le faltan tres (3) o menos años, contados a partir de la promulgación de la Ley 790 de 2002, para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o de vejez".

Posteriormente, el Congreso expidió la Ley 812 de 2003 "Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario" mediante la cual modificó la Ley 790 de 2002. En efecto, la nueva disposición determinó que la protección prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, para los servidores públicos próximos a pensionarse se aplica hasta el reconocimiento de su pensión, mientras que para los demás sujetos de especial protección hasta el 31 de enero de 2004:

"Artículo 8. Descripción de los principales programas de inversión. La descripción de los principales programas de inversión que el Gobierno Nacional espera ejecutar durante la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006, es la siguiente:

(...)

Conforme con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional, el reconocimiento económico previsto en el artículo 8º de la Ley 790 de 2002, se pagará durante un plazo no mayor de 12 meses; los programas de mejoramiento de competencias laborales de que trata el artículo 12 de la ley, así como la protección especial establecida en el artículo 12 de la misma, aplicarán hasta el 31 de enero de 2004, **salvo en lo relacionado con los servidores próximos a pensionarse, cuya garantía deberá respetarse hasta el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez.**"(Negrilla fuera del texto).

#### **ESTABILIDAD LABORAL DE LAS PERSONAS PRÓXIMAS A PENSIONARSE**

De manera preliminar, la sentencia C-795 de 2009, antes referida, pese a que se limitó a analizar la constitucionalidad de una norma atinente a la liquidación de entidades públicas de la Rama Ejecutiva, aclaró que la estabilidad laboral de las personas próximas a pensionarse es de origen supralegal, pues responde a imperativos constitucionales, erigidos como fines esenciales del Estado Social de Derecho:

"Aunque la protección laboral reforzada que el legislador otorgó a aquellas personas que se encontraban en las condiciones descritas por el artículo 12 de la ley 790 de 2002, se circunscribió en su momento, a aquellos trabajadores que eventualmente pudieran verse afectados en desarrollo del programa de renovación de la

administración pública, **la Corte Constitucional ha sentenciado[26] que dicha protección, es de origen supralegal, la cual se desprende no solamente de lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución que establece la obligación estatal de velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, sino de los artículos 42, 43, 44 y 48 superiores; se trata en consecuencia de una aplicación concreta de las aludidas garantías constitucionales que están llamadas a producir sus efectos.**

Cuando quiera que el ejercicio de los derechos fundamentales de estos sujetos de especial protección pueda llegar a verse conculcado.

En suma, la implementación de este tipo de medidas responde a imperativos constitucionales que se desprenden de los artículos 13, 42, 43 y 44 superiores, entre otros, y que constituyen en sí mismos fines esenciales en el Estado Social de Derecho[27] ”

En concordancia con lo anterior, mediante sentencia T- 186 del 2013 la Corte accedió a las súplicas de la demanda en el caso de una señora vinculada en provisionalidad al INCODER y declarada insubsistente con ocasión al concurso de méritos realizado. En esa oportunidad se advirtió que no debe confundirse la estabilidad laboral de las personas próximas a pensionarse con la figura del retén social, cuyo margen de aplicación se encuentra circunscrito a los procesos de renovación de la Administración Pública, comoquiera que el retén social es uno de los múltiples mecanismos previstos para garantizar los derechos fundamentales de los prepensionados.

**“Con todo, debe hacerse una distinción conceptual de especial importancia para la solución de los problemas jurídicos materia de esta decisión. El fundamento del reconocimiento de la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados no es un asunto que dependa de un mandato legislativo particular y concreto, sino que tiene raigambre constitucional. Esto debido a que dicha estabilidad opera como instrumento para la satisfacción de los derechos fundamentales de estos grupos poblacionales, que se verían gravemente interferidos por el retiro del empleo público.** Por ende, la Corte desestima lo expresado por los jueces de instancia, en el sentido de confundir la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados con la figura del retén social, para concluir erróneamente que la mencionada estabilidad solo es aplicable en los casos que el retiro del cargo se sustenta en su supresión ante la liquidación de la entidad y en el marco de los procesos de reestructuración de la Administración Pública.

En contrario, el retén social es apenas una especie de mecanismo, dentro de los múltiples que pueden considerarse para garantizar los derechos fundamentales concernidos por la permanencia en el empleo público de los servidores próximos a

pensionarse. En otras palabras, el fundamento de la estabilidad laboral de los prepensionados tiene origen constitucional y, por ende, resulta aplicable en cada uno de los escenarios en que entren en tensión los derechos al mínimo vital y la igualdad, frente a la aplicación de herramientas jurídicas que lleven al retiro del cargo, entre ellas el concurso público de méritos, como se explica enseguida.

Un escenario distinto de vigencia de la estabilidad laboral reforzada 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 escenario entran en tensión dos derechos de raigambre constitucional. El primero, que 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 prepensionado, 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. Para ello ha enfatizado en dos tipos de argumentos centrales: (i) la necesidad que las autoridades del Estado interpreten las normas de forma razonable, proporcionada y compatible con los derechos fundamentales de los afectados; (ii) la obligación que esas 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.”

76. Del mismo modo, en un pronunciamiento reciente, sentencia T-357 de 2016, la Corte Constitucional estudió el caso de un señor desvinculado del Banco Agrario de Colombia S.A. pese a su condición de prepensionado y decidió revocar la tutela de segunda instancia, a fin de que al actor le fuera amparado su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada. Al respecto, se manifestó que la protección otorgada a los prepensionados ha trascendido la esfera de la restructuración estatal, hasta el punto de incluir a los trabajadores del sector privado que han sido desvinculados de su lugar de trabajo:

En este orden de ideas, la condición de prepensionado, como sujeto de especial protección, no necesita que la persona que alega pertenecer a dicho grupo poblacional se encuentre en el supuesto de hecho propio de la liquidación de una

entidad estatal **y cobija incluso a los trabajadores del sector privado** que se encuentren próximos a cumplir los requisitos para acceder a una pensión por lo que puede decirse **que tiene la condición de prepensionable toda persona con contrato de trabajo que le falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez. Por otro lado, el derecho a la estabilidad laboral reforzada que de esta condición se deriva se concretiza en la garantía de no desvinculación del servicio por el mero acaecimiento del plazo pactado o presuntivo como causa suficiente de terminación, por lo que deberá ordenarse el reintegro de los trabajadores próximos a pensionarse cuyos contratos hayan sido terminados por estas causales** cuando quiera que la finalización de la relación laboral signifique para el trabajador una afectación de sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, verificable por el hecho de que el sustento del trabajador y se derive del salario que percibía. (Negrilla fuera del texto)

En la misma providencia, esta Corporación precisó que en todo caso, “a pesar de haberse superado el contexto de la renovación de la administración pública como requisito para ser considerado sujeto de especial protección constitucional en el caso de los prepensionados, la Corte ha protegido los derechos de estas personas cuando su desvinculación suponga una afectación de su mínimo vital derivada del hecho de que su salario y eventual pensión son la fuente de su sustento económico.”

En síntesis, la Sala colige que la estabilidad laboral reforzada de la que gozan los prepensionados no es solo aquella que se desprende del retén social, sino que es una garantía susceptible de exigirse (i) ante la existencia de un vínculo laboral administrativo de funcionarios nombrados en propiedad o en provisionalidad y (ii) en los eventos en los que al solicitante desvinculado de su lugar de trabajo le falten 3 años o menos para cumplir los requisitos, edad y tiempo de servicio o semanas cotizadas, para adquirir el derecho pensional. En todo caso, el examen en sede de tutela de estas hipótesis exige un estricto examen de subsidiariedad, tal y como la Corte lo ha hecho en esta oportunidad.

No obstante, dicha estabilidad laboral reforzada para los prepensionados no constituye un derecho absoluto, pues en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador de su lugar de trabajo. Contrario a ello, si el empleado es apartado de su cargo debido a su condición de persona próxima a pensionarse o sin tomar en cuenta tales condiciones y sin existir justa causa que lo amerite, se activa la protección laboral.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. Constitución Política de Colombia Artículo 86, 13, 23, 29, 42, 43, 44, 46, 48, 53, 58, 83, 89, 90.
2. la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003, , el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.
3. Decreto 1415 de noviembre 4 de 2021
4. Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, C-168 de 1995, la Sentencia T-595/16, sentencia C-795 de 2009.

## **PROCEDENCIA Y LEGITIMIDAD**

Esta acción de tutela es procedente de conformidad con lo establecido en los artículos 1°, 2°, 5° y 9° del Decreto 2591 de 1991 ya que lo que se pretende es que se garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaría de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconozca mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995 y se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor, y toda vez que carezco de cualquier otro medio de defensa para los fines de exclusión de la acción de tutela.

Para los efectos de que trata el Artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, manifiesto baja la gravedad de juramento que con anterioridad a esta acción no he promovido demanda similar por los mismo hechos.

## **PRUEBAS**

1. CARTA Comunicación Terminación de nombramiento provisional.
2. DECRETO No. 4112010.20.0293 DE 2021 "POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SEDA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO
3. El 19 de julio del año 2021, mediante oficio radicado en el SAC N° CAL2021ER022365, la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, interpuso Recurso de Reposición.
4. RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021".
5. Distrito Especial de Santiago de Cali, agosto 17 de 2021 REF: RECURSO DE APELACION

6. Respuesta de Apelación Resolución No. 4112.010.201082 del 26 de octubre de 2021. "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCION No. 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021.
7. Resolución No. 4112.010.201082 del 26 de octubre de 2021. Artículo Primero RECHAZA por improcedente el recurso de apelación contra la Resolución No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021), de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución, firmada por el Alcalde de Santiago de Cali Jorge Iván Ospina Gómez.
8. Respuesta al oficio radicado bajo el número 202141730102763872 del 08 de noviembre de 2021.
9. APLICACIÓN INMEDIATA DE LA LETRA D DEL ARTICULO 1 DECRETO NÚMERO 1415 DE 2021 DEL 4 NOVIEMBRE DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.
10. El 17 de diciembre de 2021, llega respuesta de Asunto: Atención a Solicitud de Aplicación del Decreto 1415 de noviembre 4 de 2021.

### **Notificaciones**

El señor alcalde, el Secretario de Educación Municipal, el personero Municipal y el Administrativo de Control Disciplinario Interno Cali, pueden ser localizados en el Centro Administrativo Municipal CAM.

La suscripta puede ser localizada en la CRA. 38A # 10 98 CALI, VALLE DEL CAUCA, COLOMBIA

Teléfono: 310-541-9644

Correo electrónico: [luzvamo1@hotmail.com](mailto:luzvamo1@hotmail.com)

**Agradeciendo una aplicación de justicia en derecho y equidad y atendiendo a su sano discernimiento en protección de los derechos fundamentales me suscribo a usted**



**LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES**

**C.C. No. 31938493 Cali.**



LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES

CL 71C 3A4N 05 B 4 A 501

CALI, VALLE DEL CAUCA, COLOMBIA

**ASUNTO:** Comunicación Terminación de nombramiento provisional

Cordial saludo:

Reciba un cordial saludo,

Como le fue informado en días anteriores, en cumplimiento de la lista de elegibles resultado de la Convocatoria 437 del 2017 – Valle del Cauca, adelantada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, con decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021 se realizó nombramiento y el 17 de junio de 2021 se posesionó en el cargo de SECRETARIO Grado 5 la persona que obtuvo este derecho, por lo tanto, a partir de esta fecha se da por terminado su nombramiento provisional en el cargo de SECRETARIO Grado 5 en la Institución Educativa Hernando Navia Varón de la Secretaría de Educación.

Sea esta la oportunidad para manifestar nuestro sentimiento de gratitud, por su compromiso, aportes y dedicación en el desempeño de sus funciones como SECRETARIO Grado 5, esperamos que esta experiencia haya generado significativos aportes a su crecimiento profesional y personal, los cuales le abran puertas a nuevos escenarios de proyección laboral.

Le auguramos muchos éxitos en los nuevos proyectos profesionales que emprenda, estamos seguros que con su experiencia será de gran aporte a nivel independiente u organizacional.

Atentamente,



JANETH VALENCIA BENÍTEZ  
SUBSECRETARIO DE DESPACHO  
SUBSECRETARÍA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA

Anexo:

Copia:

Proyectó: Yined Gertrudis Gomez Vargas - PRESTADOR DE SERVICIOS

Elaboró: Yined Gertrudis Gomez Vargas - PRESTADOR DE SERVICIOS

Revisó: Christian Andres Castaño Ceballos - PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Luz Adriana Ramirez - PROFESIONAL UNIVERSITARIO

Radicados:



ALCALDÍA DE SANTIAGO DE CALI

DECRETO No. 4112010.20.0293 DE 2021

( Mayo 24 )

"POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE CARGOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

EL ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas en el Artículo 315 de la Carta Política, en concordancia con el Artículo 91 de la Ley 136 de junio 2 de 1994, modificada por el Artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 y,

CONSIDERANDO

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Convocatoria No. 437 del 2017, convocó a concurso abierto de méritos, para proveer de manera definitiva mil seiscientos sesenta y cuatro (1.664) vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la Alcaldía de Santiago de Cali.

Que cumplidas todas las etapas del Proceso de Selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió la Resolución No. CNSC -20202320007465 de fecha 14-01-2020, por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer noventa y dos (92) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado Secretario, Código 440, Grado 5, ubicado en la Secretaría de Educación de Cali, identificado con el Código OPEC No.74097, del Sistema General de Carrera Administrativa de la ALCALDÍA DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, ofertado a través del Proceso de Selección No. 437 de 2017- Valle del Cauca.

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil, con fecha 11/02/2020, publicó la primera firmeza individual de la Resolución No. 20202320007465-CNSC de fecha 14/01/2020, mediante la cual conforma la lista de elegibles del empleo Secretario, identificado con el Código OPEC No. 74097.

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil, con fecha 06/08/2020, publicó la segunda firmeza de la Resolución No. 20202320007465-CNSC de fecha 14/01/2020, mediante la cual conforma la lista de elegibles del empleo Secretario, identificado con el Código OPEC No. 74097.

Que la Comisión Nacional de Servicio Civil informa lo siguiente "teniendo en cuenta el Criterio Unificado de sala de Comisionados del 12 de julio de 2018, la lista cobró firmeza individual para los elegibles ubicados en las posiciones 2 hasta la 10, 16-22, 24-25, 28-31, 33, 35, 38-46, 49-50, 54,58-59, 61, 63-65, 68-70, 73, 76, 79-81, 84, 86 -87 el día 11 de febrero de 2020, posteriormente el 06 de agosto de 2020 los elegibles ubicados en las posiciones 1, 11-15, 23, 26, 27, 32, 34, 36, 37, 47, 48, 51-53, 55-58, 60, 32, 66, 67, 71, 72, 74, 75, 77, 78, 82, 83, 85, 88-174".

Que de conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 del 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública", es deber de la Entidad, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en estricto orden de

1 A  
W



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

DECRETO No. 4112.010.20.0293 DE 2021

( Mayo 24 )

"POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE CARGOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

mérito emitir los actos administrativos de nombramiento en periodo de prueba en el empleo objeto del concurso.

Que mediante el Decreto No. 4112.010.20.1453 del 21 de Agosto de 2020, se nombró en periodo de prueba, al (a) Señor (a) LEYDEN ARANGO PIEDRAHITA, identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía No. 31872179, en el empleo denominado SECRETARIO, Código 440, Grado 05, identificado en la posición número 66, identificado con Código OPEC No. 74097, adscrito a la Secretaría de Educación Distrital de Santiago de Cali, en INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA COMERCIAL HERNANDO NAVIA VARÓN, con una asignación básica salarial de Dos Millones Quinientos Treinta y Un mil Novecientos Noventa y cuatro Pesos (\$2.531.994), financiada con recursos del Sistema General de Participaciones.

Que el empleo en el que se nombró en periodo de prueba al (a) señor (a) LEYDEN ARANGO PIEDRAHITA, identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía No. 31872179, denominado SECRETARIO, Código 440, Grado 05, identificado en la posición número 66, identificado con Código OPEC No. 74097, adscrito a la Secretaría de Educación Distrital de Santiago de Cali, en INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA COMERCIAL HERNANDO NAVIA VARÓN; a la fecha se encuentra ocupado mediante nombramiento provisional por el servidor público VARGAS MONTES LUZ MADELEYNE, identificado (a) con cédula de ciudadanía número 31938493, de acuerdo a lo establecido en el acto administrativo número 1882 de fecha 23/09/1996.

Que el (la) señor (a) LEYDEN ARANGO PIEDRAHITA, identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 31872179, fue notificado por correo electrónico el día 22 de Octubre de 2020 del acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba.

Que mediante oficio radicado por el sistema ORFEO No 202041730101921112, el día 06 de Noviembre de 2020 el (la) señor (a) LEYDEN ARANGO PIEDRAHITA, manifestó:

"(...)Por medio de la presente, me permito comunicarle que por motivos personales me veo obligada a NO aceptar el NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA - SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI - en el cargo de Secretaria..(...)"

Que el Decreto Nacional No. 648 del 19 de abril de 2017 "Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública", establece:

"(...) ARTÍCULO 2.2.5.1.12 Derogatoria del nombramiento. La autoridad nominadora deberá derogar el nombramiento, cuando:

1. La persona designada no manifiesta la aceptación del nombramiento, no acepta, o no toma posesión del empleo dentro de los plazos señalados en la Constitución, la ley o el presente Título.
2. No sea viable dar posesión en los términos señalados en el presente Título.
3. La administración no haya comunicado el nombramiento.



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

DECRETO No. 4112.010.20.0293 DE 2021

( Mayo 24 )

"POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE CARGOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

4. Cuando la designación se ha hecho por acto administrativo inadecuado. (...)"

Que mediante el Decreto 4112.010.20.2160 del 31 de diciembre de 2020, "POR EL CUAL SE DEROGA EL DECRETO No. 4112.010.20.1453 DEL 21 DE AGOSTO DE 2020, "POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE CARGOS DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL, FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", se deroga el Decreto por el cual se realizó un nombramiento en periodo de prueba a LEYDEN ARANGO PIEDRAHITA, identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 31872179, en el empleo denominado Secretario, Código 440, Grado 05, identificado en la posición número 66, identificado con Código OPEC No. 74097, adscrito a la Secretaria de Educación de Santiago de Cali, en INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA COMERCIAL HERNANDO NAVIA VARÓN.

Que mediante el radicado No. 20211020386781 del 09 de marzo de 2021, la Comisión Nacional del Servicio Civil, autorizó el uso directo de la lista de elegibles, para la provisión de tres (3) vacantes en el empleo identificado con el código OPEC No. 74097 denominado Secretario, Código 440, Grado 05, con el elegible CARMÉN MUÑOZ, identificado (a) con cedula de ciudadanía No. 25311768.

Que de acuerdo al formato de verificación de requisitos para nombramiento de elegibles No. MATH02.06.02.18.P01.F01 el Subdirector de Gestión Estratégica del Talento Humano, certifica que el (la) señor (a) CARMÉN MUÑOZ, identificado (a) con cedula de ciudadanía No. 25311768, cumple con los requisitos mínimos del empleo Secretario, Código 440, Grado 05, Código OPEC 74097, establecidos en el Decreto 4112.010.20.0271 de Junio 1 de 2018, en el manual de funciones.

Que el Artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, establece frente a la terminación de los nombramientos provisionales, que antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.

Que, como consecuencia de lo anterior, se hace necesario dar por terminado el nombramiento provisional al servidor público VARGAS MONTES LUZ MADELEYNE, identificado (a) con cédula de ciudadanía número 31938493, conferido mediante acto administrativo número 1882 de fecha 23/09/1996.

Que, el subproceso de Gestión Jurídica de la Secretaria de Educación Distrital, verificó en lo que respecta al presente Acto Administrativo, las formalidades propias de este tipo de Actos y, la firmeza y congruencia de la respectiva lista de elegibles correspondiente al mismo.

3  
01



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

DECRETO No. 4112.010.20.0243 DE 2021

( Mayo 24 )

"POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE CARGOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

Que, por lo expuesto,

DECRETA

Artículo Primero: NOMBRAR en periodo de prueba, al (a) Señor (a) CARMÉN MUÑOZ, identificado (a) con cedula de ciudadanía No. 25311768, en el empleo denominado Secretario, Código 440, Grado 05, identificado en la posición número 90, identificado con Código OPEC No.74097, adscrito a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, en INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA COMERCIAL HERNANDO NAVIA VARÓN, con una asignación básica salarial de Dos Millones Quinientos Treinta y Un Mil Novecientos Noventa y Cuatro Pesos (\$2.531.994) financiada con recursos del Sistema General de Participaciones.

Parágrafo: PERIODO DE PRUEBA: El periodo de prueba a que se refiere el artículo anterior, tendrá una duración de seis (06) meses contados a partir de la fecha de posesión, de acuerdo con lo señalado en el artículo 2.2.6.25 del Decreto 1083 del 2015, "Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública". Aprobado dicho periodo por obtener calificación satisfactoria en el ejercicio de sus funciones, (la) el empleado adquirirá sus derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa; de no ser satisfactoria su calificación, una vez en firme la misma, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por acto administrativo motivado del nominador.

Artículo Segundo: El (La) señor (a) CARMÉN MUÑOZ, identificado (a) con cedula de ciudadanía No. 25311768, cuenta con diez (10) días hábiles para manifestar su aceptación o rechazo al presente nombramiento, contados a partir de la comunicación del presente acto administrativo de conformidad a lo establecido en el artículo 2.2.5.1.6 del Decreto 1083 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Artículo Tercero: Una vez aceptado el nombramiento, el (la) señor (a) CARMÉN MUÑOZ, identificado (a) con cedula de ciudadanía No. 25311768, tendrá diez (10) días hábiles para posesionarse en el cargo, de conformidad a lo establecido en el artículo 2.2.5.1.7 del Decreto 1083 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Artículo Cuarto: Como consecuencia de lo anterior, dar por terminado el nombramiento provisional conferido mediante acto administrativo número 1882 de fecha 23/09/1996, al (la) señor (a) VARGAS MONTES LUZ MADELEYNE, identificado (a) con cedula de ciudadanía número 31938493.

Artículo Quinto: COMUNICAR el contenido del presente acto al (la) señor (a) VARGAS MONTES LUZ MADELEYNE, identificado (a) con cedula de ciudadanía número

4  
CA



ALCALDÍA DE SANTIAGO DE CALI

DECRETO No. 412010.20.0293 DE 2021

( Mayo 24 )

"POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE CARGOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

31938493, quien tendrá un término máximo de quince (15) días calendario, para rendir informe del estado actual de los procesos, procedimientos, actividades o tareas a su cargo al jefe inmediato o a quien este designe, y deberá permanecer en el cargo hasta que el elegible tome posesión del mismo

Artículo Sexto: COMUNICAR el contenido del presente acto administrativo al (la) señor (a) CARMÉN MUÑOZ, identificado (a) con cedula de ciudadanía No. 25311768.

Artículo Séptimo: REMITIR copia del presente Acto Administrativo a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, a la Subsecretaría Administrativa y Financiera, Archivo y Seguridad Social para los trámites pertinentes.

Artículo Octavo: El presente Decreto, rige a partir de la fecha de su publicación en la página [https://www.cali.gov.co/tic/publicaciones/104759/consulta\\_de\\_decretos/](https://www.cali.gov.co/tic/publicaciones/104759/consulta_de_decretos/) y surte efectos fiscales a partir de la posesión.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Santiago de Cali, a los 24 ( ) días del mes de Mayo del año Dos Mil Veintiuno (2021).

JORGE IVÁN OSPINA GÓMEZ  
Alcalde de Santiago de Cali

- Proyectó: William Gómez Chávez – Contratista
- Revisó: Luz Adriana Ramírez – Profesional Universitario- Gestión del Talento Humano SE.
- Alejandro Navarro Sotomayor – Profesional Especializado - Gestión Jurídica SE.
- Janeth Valencia Benítez – Subsecretario de Despacho- Subsecretaría Administrativa y Financiera SE.
- William Rodríguez Sánchez - Secretario de Despacho - Secretaria de Educación.
- María del Pilar Cano Sterling- Director Departamento Administrativo de Gestión Jurídica, Pública.
- Manuel Francisco Arango Zambrano – Subdirector de Doctrinas y Asuntos Normativos.
- Rafael Fernando Muñoz Cerón - Subdirector Gestión Estratégica del Talento Humano.
- Claudia Patricia Marroquín Cano–Director Departamento Administrativo de Desarrollo e Innovación Institucional.
- Ángela María Herrera Calero- Profesional Especializado (E) - Proceso de Gestión y Desarrollo Humano.
- Nhora Yaneth Mondragón Ortiz- Secretario de Despacho (E)- Secretaría de Gobierno.
- Elaboró: Lizeth Johana Tuquerres Martínez – Técnico Administrativo

Santiago de Cali, 20 de julio de 2021

Licenciado

**JOSE DARWIN LENIS**

Secretario de Despacho

Secretaria de Educación Municipal

Doctor

**JORGE IVAN OSPINA**

Alcalde de Santiago de Cali

**Personero Municipal**

Harold Andrés Cortes Laverde

Doctor

**GUSTAVO ARBOLEDA DELGADO**

Director Departamento Administrativo de Control Disciplinario Interno Cali

**REF: RECURSO DE REPOSICION CON SUBSIDIO DE APELACION**

Yo, **MADELEYNE VARGAS MONTES**, mayor de edad y vecina de Santiago de Cali, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi condición de reconocida en el radicado de la referencia, por medio del presente escrito y encontrándome dentro de la oportunidad legal, comedidamente me permito interponer el Recurso de Reposición con Subsidio de Apelación del Decreto No. 4112.010.20.0293 de mayo 24 de 2021 “ POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE CARGOS DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARIA DE EDUCACION, FINANCIADOS CON RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.

#### **FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO**

- 1.** Al solicitar la continuidad del cargo en la Secretaria de Educación de Santiago de Cali, lo hago con los supuestos fatigos de los artículos 23, 25, 26, 29, 42, 43, 48, 53, 74, 83, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 122, 123, 124, 125, 209, 315, de la Constitución Política de 1991, en concordancia con los artículos 1, 9, de la Ley 797 de 2003, ley 790 de 2002, Sentencia T-768 de 2005, los en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 13, 74 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, art. 12, 21 y 29 de la ley 57 de 1985 ( ley de insistencia.), Decreto 4112.010.20.0271 de 1 de junio de 2018, articulo 2.4.6.1.3.4 del Decreto 1075 de 2015.
- 2.** Solicito que, previo adelantamiento del trámite gubernativo consagrado en los capítulos I a VIII del título I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

Administrativo, se disponga a garantizarme la continuidad de mi cargo, hasta que la entidad PROTECCION Administradora de Fondos de Pensiones S.A, me expida la Resolución de mi pensión jubilación, ya que tengo 1561.57 semanas cotizadas, faltándome 4 meses más uno que se da en el trámite de mi pensión conforme a lo emanado en relación con el contenido de la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003, que consagró una causal de despido con justa causa, la protección a los que están a punto de pensionarse opera cuando se dan unos supuestos fácticos: que estén tramitando la aprobación de su pensión. De acuerdo con la exequibilidad condicionada declarada en la sentencia C-1037 de 2003 la terminación del contrato no podrá darse hasta tanto el trabajador no se encuentre inscrito en la nómina pensional.

En este sentido es menester indicar que la Ley 790 de 2002 fue promulgada con el objeto de : “renovar y modernizar la estructura de la rama ejecutiva del orden nacional, con la finalidad de garantizar, dentro de un marco de sostenibilidad financiera de la Nación, un adecuado cumplimiento de los Fines del Estado con celeridad e inmediatez en la atención de las necesidades de los ciudadanos, conforme a los principios establecidos en el artículo 209 de la C.N. y desarrollados en la Ley 489 de 1998.”; y que es dentro de dicho marco que se aplican los beneficios del llamado “retén social”

No obstante, es necesario señalar que la Corte Constitucional, mediante sentencia T-768 de 2005, concluyó que:

“...aunque la protección laboral reforzada que el legislador otorgó a aquellas personas que se encontraban en las condiciones descritas por el artículo 12 de la ley 790 de 2002, se circunscribe a aquellos trabajadores que eventualmente pudieran verse afectados en desarrollo del programa de renovación de la administración pública, no obstante, dicha protección no se agota allí, como quiera que la disposición referida es simplemente una aplicación concreta de las garantías constitucionales, las cuales están llamadas a ser aplicadas cuando quiera que el ejercicio del derecho fundamental pueda llegar a verse conculcado.

En este orden de ideas, debe tenerse presente que la implementación de este tipo de medidas responde a imperativos constitucionales que se desprenden de los artículos 13, 42, 43 y 44 superiores, entre otros, y que constituyen en sí mismos fines esenciales en el Estado Social de Derecho.

Los programas de renovación o modernización de la administración pública persiguen una mejora en la eficiencia de las labores adelantadas por las entidades públicas con la finalidad de optimizar la prestación de los servicios necesarios en el cumplimiento de los fines del estado. Con este objetivo, es posible que la administración decida reorganizar su estructura y, en este proceso, eventualmente racionalizar las plantas de personal de las entidades estatales. No obstante, los derechos de los trabajadores no pueden verse lesionados por la supresión intempestiva de sus cargos, en virtud de una decisión unilateral y discrecional de la administración. Es dentro de esta finalidad en donde se inscribe la protección laboral reforzada que prevé la ley 790 de 2002.

Ahora bien, la liquidación forzosa administrativa constituye un proceso concursal y universal, que tiene por finalidad esencial la pronta realización de los activos y el pago gradual y rápido del pasivo externo, incluyendo, como es lógico, las prestaciones de orden laboral con la correspondiente prelación de créditos, a cargo de la respectiva entidad hasta la concurrencia de sus activos, preservando la igualdad entre los acreedores (artículo 293 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero). Sin duda alguna, se trata de una modalidad fluida de control y de resolución de situaciones críticas de contenido económico de especial atención para el Derecho Público, y de

extrema gravedad, que no pueden dejarse bajo el régimen ordinario de los concursos entre comerciantes, pues, naturalmente, su régimen es y debe corresponder a un estatuto legal especial.

Aunque en ambos escenarios la supresión de empleos y el consecuente retiro de trabajadores responde a causas jurídicas distintas, la garantía de estabilidad laboral reforzada para aquellas personas de especial protección constitucional esta igualmente llamada a ser aplicada en los casos de liquidación forzosa administrativa. Teniendo en cuenta que se trata de un derecho que deriva su existencia directamente del mandato constitucional, resulta apenas lógico que las garantías previstas para las personas discapacitadas, las madres y, por extensión, los padres cabeza de familia, sean aplicadas de igual forma tanto en los procesos de reestructuración administrativa como en los de liquidación forzosa.”

#### RETEN SOCIAL

Extendiendo ciertamente, por encontrar que era ampliamente irrazonable no hacerlo en tal caso, el ámbito de aplicación de las medidas del “retén social”, previsto para la reestructuración administrativa, a la liquidación forzosa administrativa.

Ahora bien, ¿qué ocurre con la estabilidad reforzada prevista en la Ley 797 de 2003. Pues de acuerdo con la sentencia de constitucionalidad que estudió la exequibilidad del parágrafo tercero del artículo 9º de dicho estatuto, es claro que deben cumplirse unos supuestos para que surja la mentada protección.

Señala la norma en comentario:

PARÁGRAFO 3o. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

“Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

“Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

En el sentir del Pleno de esta Corporación:

“...la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión.”

Así pues, debe tenerse presente que para que opere la protección derivada del aparte subrayado de la norma en comentario:

a) que el trabajador -del sector privado o servidor público- cumpla con los requisitos establecidos en la Ley para tener derecho a la pensión de vejez

b) que al trabajador no se le haya reconocido aún la pensión y, cuando haya reconocimiento, que no se le haya incluido en la nómina pensional aún.

## PETICIONES

1. Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que actualmente estoy desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005.

Atentamente,



**LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES**

C.C. No. 31938493

Dirección: cra. 38A 10-98

Teléfono 3105419644

Correo electrónico:

## ANEXOS

Extracto de pensión obligatoria de PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, NIT No. 8000138188-1, donde certifica que tengo 1.561.57 semanas cotizadas, fechado el 8 de Julio de 2021 en un (1) folio



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021  
(29 de Julio de 2021)

“POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL  
DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”

El Secretario de Educación del Distrito Especial de Santiago de Cali, asistido por las facultades conferidas por el Decreto Municipal N°4110.20.0298 de 2013, Modificado por el Decreto 4112.010.20.0163 del 9 de marzo de 2017, Decreto Extraordinario Municipal N° 411.0.20.0516 de 2016, Decreto Municipal N° 4112.010.0757 de 2017, Decreto No. 4112.010.20.0321 de mayo 31 de 2021 y

CONSIDERANDO

Que el Secretario de Educación de Distrito Especial de Santiago de Cali, asistido por las facultades conferidas y señaladas antes en el presente Acto Administrativo, profirió la resolución No. 4143.010.21.0.06630 de diciembre 17 de 2020 “por la cual se realiza un nombramiento en periodo de prueba y se da por terminado un nombramiento en provisionalidad en la planta de cargos del distrito Especial deportivo, cultural, turístico, empresarial y de servicios de Santiago de Cali.”

Que el día 19 de julio del año 2021, mediante oficio radicado en el SAC N° CAL2021ER022365, la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, interpuso Recurso de Reposición manifestando lo siguiente:

“ (...) Solicito que, previo adelantamiento del trámite gubernativo consagrado en los capítulos la VIII del título I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se disponga a garantizarme la continuidad de mi cargo, hasta que la entidad PROTECCION Administradora de Fondos de Pensiones S.A, me expida la Resolución de mi pensión jubilación, ya que tengo 1561.57 semanas cotizadas, faltándome 4 meses más uno que se da en el trámite de mi pensión conforme a lo emanado en relación con el contenido de la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003, que consagró una causal de despido con justa causa, la protección a los que están a punto de pensionarse opera cuando se dan unos supuestos fácticos: que estén tramitando la aprobación de su pensión. De acuerdo con la exequibilidad condicionada declarada en la sentencia C-1037 de 2003 la terminación del contrato no podrá darse hasta tanto el trabajador no se encuentre inscrito en la nómina pensional (...)”

Que finalmente solicita en su escrito de recurso de reposición, “(...) Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que actualmente estoy desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 de 2005 (...)”

Para resolver se considera:

De la manera como se proveen los empleos en carrera administrativa,

Desde el plebiscito de 1957, la carrera administrativa fue elevada a rango constitucional y ha venido evolucionando con grandes dificultades prácticas, pero cada vez más afirmada en el medio laboral. La Constitución Política de Colombia de 1991 ratificó la importancia de la carrera administrativa y el mérito como principal



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021  
(29 de Julio de 2021)

“POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL  
DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”

forma de provisión de empleos del Estado, en el artículo 125, dispuso que en los órganos y entidades del Estado los empleos son de carrera con excepción de los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y aquellos que expresamente determine el legislador.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 125<sup>1</sup> de la Carta Política, los empleos en los órganos y entidades del Estado se deben proveer a través del sistema de selección de méritos denominado carrera administrativa, que se constituye en el instrumento idóneo para el manejo de quienes ejercen la función pública, a fin de facilitar el cumplimiento de los principios y fines estatales, como los de igualdad, la eficacia y la celeridad.

Sobre el concurso de méritos en carrera administrativa, es menester indicar que todo concurso de méritos en Colombia se adelanta en cinco etapas distintas que se suceden entre sí: convocatoria, reclutamiento, pruebas, lista de elegibles y periodo de prueba.

Terminado el periodo de prueba, quien sea competente en cada entidad proveedora del cargo, evaluará el desempeño del empleado. Si la valoración es satisfactoria, la persona debe ser inscrita en el Registro Público de la Carrera Administrativa; por el contrario, si la calificación no es satisfactoria, el empleado será declarado subsistente.

El ciudadano nombrado en el Registro Público de la Carrera Administrativa adquiere los derechos propios de los empleos de carrera. La principal característica de este tipo de empleos es la estabilidad, ya que los titulares de los cargos no pueden ser retirados, salvo calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, violación del régimen disciplinario y/o de las normas penales, supresión del cargo y en los demás casos que determine la Ley.

#### De la provisionalidad

La jurisprudencia Constitucional ha reconocido que los servidores públicos que se encuentran en provisionalidad gozan de cierta estabilidad laboral, que ha denominado como relativa o intermedia, en la medida en que no se puede asimilar completamente a aquella a la cual tienen derecho los funcionarios de carrera administrativa.

---

1 ARTICULO 125: Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley. En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción. Los periodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido.



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021  
(29 de Julio de 2021)

**“POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL  
DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”**

La Corte Constitucional ha sostenido que la estabilidad laboral reforzada derivada del retén social es una protección que “depende o está en función, en cualquier escenario, de la naturaleza del vínculo o la causa y el contexto de su terminación”. Lo anterior reafirma la postura según la cual la protección derivada del retén social no es absoluta ni ilimitada.

Por ende, el alcance de esta figura debe analizarse en atención a la naturaleza y los elementos esenciales del vínculo laboral establecido entre la administración y los servidores públicos.

Que además de lo anterior, es importante exponer, en Sentencia C-640 de 2012 de la Honorable Corte Constitucional, precisó algunos aspectos frente a los nombramientos en provisionalidad:

“Los nombramientos en provisionalidad, así sea por un periodo largo de tiempo, no pueden generar expectativas de estabilidad laboral, puesto que con su naturaleza, son nombramientos transitorios, circunstancia que es conocida por quienes son nombrados en esas condiciones desde el inicio de su vinculación, sin embargo, en relación con las madres y padres cabeza de familia, las personas que están próximas a pensionarse (a las que le faltan tres años o menos para cumplir los requisitos), y las personas en situación de discapacidad, nombrados provisionalmente en cargos de carrera administrativa cuya vacancia es definitiva, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que tienen derecho a recibir un tratamiento preferencial. Este, consiste en prever mecanismos para garantizar que los servidores públicos en las condiciones antedichas, sean los últimos en ser desvinculados cuando existan otros cargos de igual naturaleza del que ocupan vacantes. En cualquiera de las condiciones descritas no se otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes gana el concurso público de méritos, por su condición de debilidad manifiesta hace que la administración deba otorgarles un trato especial”.

“No es posible entonces, por la sola circunstancia de haber desempeñado en provisionalidad un cargo de carrera administrativa, crear un privilegio que le permite a los empleados públicos nombrados en provisionalidad permanecer en sus empleos de manera definitiva, disfrutando de las prerrogativas de los funcionarios de carrera que no le son reconocidas a otros empleados y ciudadanos que aspiran a vincularse con la administración pública. Mientras éstos deben someterse a un proceso de selección público y abierto, aquellos gozan indefinidamente de estabilidad en el cargo sustraídos de la obligación de demostrar su mérito”.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional en Sentencia T-084/18, señaló:

“(…) de este modo, en aplicación de dicha regla jurisprudencial, esta Corporación ha sostenido que: (i) la protección originada en el llamado “retén social” no se extiende a los servidores públicos que ocupan cargos en la planta de personal temporal de las entidades públicas<sup>133</sup>; (ii) por regla general, los empleados públicos de libre nombramiento y remoción, que relaciona el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 909 de 2004, no gozan de estabilidad laboral reforzada<sup>134</sup>; y (iii) cuando se trata de servidores públicos que ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa y que pertenecen a alguno de los grupos titulares de la especial protección derivada del “retén social”, el amparo de la estabilidad laboral reforzada prospera únicamente si existe 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 efectivamente proveídas mediante la lista de elegibles.”



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021  
(29 de Julio de 2021)

**“POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL  
DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”**

En Sentencia 1119 de 2005, la Corte Constitucional indica la estabilidad relativa que tiene un funcionario cuando se encuentra en provisionalidad:

“Los servidores que desempeñan funciones en provisionalidad se encuentran en condición de transitoriedad y de excepción que encuentra su justificación en la continuidad del servicio, de suerte que se pueda dar cumplimiento a los fines esenciales del Estado. En tal virtud gozan solamente de una estabilidad relativa hasta tanto se pueda proveer el empleo con quienes superen el concurso público de méritos. En las circunstancias previstas por el artículo 24 del Decreto-ley 760 de 2005 la desvinculación del trabajador se da por mandato constitucional y legal y no por despido o decisión unilateral del nominador.” (...)

Respecto a la terminación de un nombramiento provisional, el Decreto 1083 de 2015, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.2.5.3.4 Terminación de encargo y nombramiento provisional. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.”

De acuerdo con la normativa transcrita, es claro que el retiro de un empleado nombrado en provisionalidad deberá efectuarse mediante acto administrativo motivado.

Frente al particular, se considera procedente tener en cuenta los pronunciamientos que ha efectuado la Corte Constitucional, entre otras, en Sentencia T-326 del 3 de junio de dos mil catorce (2014), Magistrada Ponente, María Victoria Calle Correa, al pronunciarse sobre la estabilidad del empleado vinculado con carácter provisional, señaló:

“Los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica, sin embargo, que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad.”

De otro lado, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Sentencia SU 917 de 2010, al pronunciarse sobre el retiro de los empleados provisionales, señaló:

“El acto de retiro no sólo debe ser motivado, sino que ha de cumplir ciertas exigencias mínimas respecto de su contenido material, de modo que el administrado cuente con elementos de juicio necesarios para decidir si acude o no ante la jurisdicción y demanda la nulidad del acto en los términos del artículo 84 del CCA. Lo contrario significaría anteponer una exigencia formal de motivación en detrimento del derecho sustancial al debido proceso, pues si no se sabe con precisión cuáles son las razones de una decisión administrativa difícilmente podrá controvertirse el acto tanto en sede gubernativa como jurisdiccional.

El Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función Pública, en la Circular Conjunta No.0032 del 3 de agosto de 2012, sobre el retiro de los empleados provisionales, señala:



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021  
(29 de Julio de 2021)

**“POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL  
DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”**

“De conformidad con lo expuesto, y con el fin de evitar reclamaciones a la Administración Pública, se recuerda a los representantes legales de las entidades y organismos del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles nacional y territorial que al momento de expedir los actos administrativos de insubsistencia del personal provisional deben ajustarse a los criterios y a los lineamientos impartidos por la Corte Constitucional en esta materia.”

“Finalmente, es necesario recordar que el nombramiento provisional solo procede una vez agotado el orden de prelación para la provisión definitiva de los empleos de carrera establecidos en la Ley 909 de 2004 y los decretos reglamentarios.”

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015, y el criterio expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-917 de 2010, la terminación del nombramiento provisional, procede por acto motivado, y sólo es admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el empleado.

En el caso sometido a estudio, es claro que la vinculación de la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, obedeció a un nombramiento provisional en el cargo de Secretario Código 440, Grado 05, quien se encontraba vinculada desde el día 23 de septiembre de 1996, y con ocasión al concurso de méritos de la Convocatoria 437 del 2017, fue desvinculada, no obstante, este organismo de Educación realizó un análisis con cada funcionario que se encontraba en provisionalidad, a fin de brindar protección al acceso de la estabilidad laboral relativa y es así, que para el presente asunto, no se logró evidenciar que estuviera inmersa en las condiciones para su protección laboral relativa.

#### De los actos administrativos objeto de recurso

En un reciente fallo del Consejo de Estado sostuvo que, “Los actos de ejecución no crean situaciones jurídicas, se ha entendido que los actos de ejecución no son susceptibles de recursos, pues su objeto se concreta en materializar o dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa, sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado. No obstante, cuando a través de uno de dichos actos se agrega o se modifica algún elemento de lo que se ejecuta, ya no pueden ser tenidos por meros actos de ejecución y han de ser asumidos como actos definitivos, ya que envuelven una manifestación autónoma y concreta de voluntad generadora de efectos jurídicos (Sentencia T-533/14).

Conforme a lo anterior, se concluye que contra los actos administrativos por medio de los cuales se realiza un nombramiento en periodo de prueba y se da por terminado un nombramiento en provisionalidad, no procede la interposición de recursos de la vía administrativa, por tratarse de actos de ejecución y posteriormente reviste la calidad de actos definitivos.

El artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo define los actos definitivos como aquellos que “(...) decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”.

El mencionado nombramiento provisional fue terminado, mediante Decreto No 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021 y debidamente comunicado a la



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021  
(29 de Julio de 2021)

“POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL  
DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”

funcionaria LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES.

Además de lo anterior, en el escrito del recurso de reposición, se visualiza que la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, expone su inconformidad de su desvinculación y solicita protección especial en Reten Social, argumentando encontrarse en el trámite del reconocimiento de su pensión de vejez con 1.561,57 a la fecha del mes de Julio del presente año y 57 años de edad cumplidos el día 12 de febrero de 2021, requisitos cumplidos hace más de cinco meses, para acceder a la solicitud de pensión de vejez.

Revisado el escrito de reposición, se logró visualizar que la recurrente no anexa documentos para acreditar su condición de fuero pre pensionada, sin embargo, en el escrito del recurso, es clara su solicitud argumentando que supera el límite de las semanas de cotización que establece la norma legal vigente, manifestado “(...) SE disponga a garantizarme la continuidad de mi cargo, hasta que la entidad PROTECCION Administradora de Fondos de Pensiones S.A, me expida la Resolución de mi pensión jubilación, ya que tengo 1561.57 semanas cotizadas, faltándome 4 meses más uno que se da en el trámite de mi pensión conforme a lo emanado en relación con el contenido de la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003, (...)

En este orden de ideas, se pudo constatar que la recurrente se encuentra en trámites de su pensión, lo que desnaturaliza su derecho a la protección en fuero de pre pensión, ya que su status está cumplido en tiempo y edad, y su vínculo sólo fue de manera limitada, nombramiento provisional, situación que dio origen a su desvinculación por el concurso de méritos con la Convocatoria 437 de 2017.

Analizado el recurso de reposición y en subsidio apelación y la nulidad del mencionado Acto administrativo, que expone la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, resulta pertinente rechazar el recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la parte actora por carecer de fundamentos legales.

En mérito de lo antes expuesto,

RESUELVE:

Artículo primero: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 contra la Resolución N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020, conforme lo expuesto en la parte motiva.

Artículo Segundo: Notificar el contenido de la presente Resolución a la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 para lo cual podrá tenerse en consideración que en nuestra base de datos se encuentra el siguiente correo electrónico para la realización de su



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0. 04664 DE 2021  
(29 de Julio de 2021)

“POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL  
DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021”

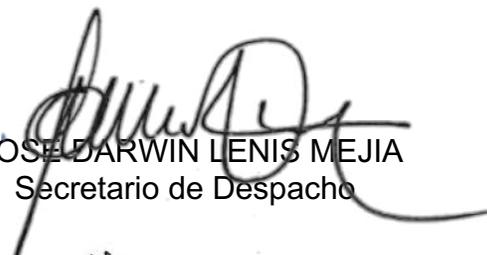
notificación electrónica: [luzvamo1@hotmail.com](mailto:luzvamo1@hotmail.com) conforme a lo reglado en la Ley  
1437 de 2011.

Artículo Tercero: Remitir copia de la presente Resolución a la Subsecretaría  
Administrativa y Financiera, al subproceso de Administración de la Planta y al rector  
(a) de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA COMERCIAL HERNANDO NAVIA  
VARON.

Artículo Cuarto. Notifíquese en los términos legales correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Santiago de Cali a los Veintinueve (29) días del mes de julio del año dos  
mil veintiuno (2021).

  
JOSE DARWIN LENIS MEJIA  
Secretario de Despacho

Proyectó: Luz Angélica Pérez López - Contratista 

Revisó: Janeth Valencia Benítez – Subsecretaria de Despacho 

Cristian Andrés Castaño – Profesional Universitario 

Edna Rocío Cardozo Legro – Contratista 

Distrito Especial de Santiago de Cali, agosto 17 de 2021

Doctor

**José Darwin Lenis**

Secretaria de Educación Municipal

Doctor

**JORGE IVAN OSPINA**

Alcalde de Santiago de Cali

**Harold Andrés Cortes Laverde**

Personero Municipal de Cali

Doctor

**GUSTAVO ARBOLEDA DELGADO**

Director Departamento Administrativo de Control Disciplinario Interno Cali

#### REF: RECURSO DE APELACION

Yo, MADELEYNE VARGAS MONTES, mayor de edad y vecina de Santiago de Cali, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi condición de reconocida en el radicado de la referencia, por medio del presente escrito y encontrándome dentro de la oportunidad legal, comedidamente me permito interponer el Recurso de Apelación de la RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021

#### FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

1. Al solicitar la continuidad del cargo y el aforo Constitucional de prepensionada en la Secretaria de Educación de Santiago de Cali, lo hago con los supuestos fatigos de los artículos 23, 25, 26, 29, 42, 43, 48, 53, 58, 74, 83, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 122, 123, 124, 125, 209, 315, de la Constitución Política de 1991, en concordancia con los artículos 1, 9, de la Ley 797 de 2003, ley 790 de 2002, Sentencia T- 768 de 2005, C- 168 de 1995 , C- 037/03, C- 651 DEL 14 DE Octubre de 2016, los en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 13, 74 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, art. 12, 21 y 29 de la ley 57 de 1985 ( ley de insistencia.), Decreto 4112.010.20.0271 de 1 de junio de 2018, articulo 2.4.6.1.3.4 del Decreto 1075 de 2015, Decreto Municipal N°4110.20.0298 de 2013, Modificado por el Decreto 4112.010.20.0163 del 9 de marzo de 2017, Decreto Extraordinario Municipal N° 411.0.20.0516 de 2016, Decreto Municipal N° 4112.010.0757 de 2017, Decreto No. 4112.010.20.0321 de mayo 31 de 2021.
2. No tiene ninguna presentación jurídica lo expresado en los párrafos 4, 5,6 del folio 5, y lo que continua en los párrafos 1, 2, 3, 4 del folio 6, para justificar lo emanado en el Resuelve donde "Artículo primero: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la

cédula de ciudadanía No. 31.938.493 contra la Resolución N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020, conforme lo expuesto en la parte motiva.

3. En virtud de lo anterior al firmar usted esto, señor Secretario de Educación, quiere legalizar un acto jurídico que no tiene ninguna validez jurídica desde el Derecho Administrativo en concordancia con los principios de la Función Pública porque la incuria de la Administración no puede ir en detrimento de mis derechos adquiridos, que quiere usted violar y vulnerar justificándose con una serie de Sentencias en las cuales usted tiene razón, pero que no aplican para mi caso concreto y particular porque yo tengo unos derechos adquiridos que son muy diferentes a los derechos por expectativa y las Sentencias de la Corte Constitucional son de estricto cumplimiento por parte de los jueces de la República y por los funcionarios que tienen a su cargo personal administrativo, como lo dice la C-539 de 2011 donde la sujeción de las autoridades administrativas a la constitución y la ley, y de la obligación de las autoridades públicas de acatar el precedente judicial dictado por las altas cortes que está en concordancia con la C-037/03 donde hace énfasis en el derecho y la obligación para el estado de controlar y sancionar las actuaciones de dichos servidores que se desvían del cumplimiento de sus deberes funcionales en función de la protección los referidos principios del artículo 209 superior. A precisado la corte: “ cuando el servidor público no solo deja de ser la herramienta eficaz para el logro de los fines, sino que, mediante actuaciones que no cumplan los principios enunciados de “ igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” (art 209 de la carta), nace para el estado el derecho de controlar a través de la jurisdicción contencioso administrativa, tanto el acto o contrato administrativo en que quedó plasmada la actuación del servidor público en violación de los fines últimos del Estado, como su responsabilidad desde los demás ámbitos penal, civil, disciplinario, laboral ( C- 917/01, M.S. ALFREDO BELTRAN SIERRA S.V. JAIME ARAUJO RENTERIA).”
4. La incuria de la administración radica en violar el debido proceso y la presunción de la buena fe, que está en el art. 83 Constitucional, porque si ustedes dudaban de que yo tengo un derecho adquirido, lo colocaron en duda y no lo demostraron, pues era su deber desde los principios de la función pública demostrar que era verdad que yo tengo un derecho adquirido como lo demuestra el EXTRACTO DE PENSION OBLIGATORIA DE PROTECCION ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A NIT 800138188-1, donde, en el cuadro que tiene como título resumen de mi cuenta individual de ahorro pensional a lo largo de mi vida laboral, dice que tengo 1.561.57 Total semanas cotizadas el cual anexo en dos folios en este documento, lo que desvirtúa los argumentos basados en sus Sentencias para que en el resuelve manifiesten que “Artículo primero: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 contra la Resolución N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020, conforme lo expuesto en la parte motiva. “

Por lo tanto solicito se corrija este exabrupto jurídico porque tengo unos derechos adquiridos, que me dan derecho a la protección legal de aforada constitucional de prepensionada y debía de

continuar en el cargo hasta que tuviera el acto administrativo donde se me reconoce la pensión, lo cual está en concordancia con el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995 que plantean:

Por su parte, el Artículo 58 de la Constitución Política de Colombia “Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores(...)” (Subrara propia)

Así mismo, la Corte Constitucional mediante sentencia C-168 de 1995 definió los derechos adquiridos como: “Los derechos adquiridos están íntimamente relacionados con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede tener efectos retroactivos para desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior. (...) La jurisprudencia Colombiana también ha sido copiosa en ese sentido. Sin embargo, sólo citaremos dos de sus pronunciamientos, que en nuestro criterio, recogen el pensamiento de la Corte Suprema de Justicia sobre este asunto, el que ha sido reiterado con pequeñas variaciones no sustanciales.

‘La noción de derecho adquirido se contrapone a la de mera expectativa..... Por derecho adquirido ha entendido la doctrina y la jurisprudencia aquél derecho que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él, y que por lo mismo, no puede ser arrebatado o vulnerado por quien lo creó o reconoció legítimamente.

Lo anterior conduce a afirmar que el derecho adquirido es la ventaja o el beneficio cuya conservación o integridad, está garantizada, en favor del titular del derecho, por una acción o por una excepción.

Ajusta mejor con la técnica denominar 'situación jurídica concreta o subjetiva', al derecho adquirido o constituido de que trata la Constitución en sus Artículos 30 y 202; y 'situación jurídica abstracta u objetiva', a la mera expectativa de derecho. Se está en presencia de la primera cuando el texto legal que la crea ha jugado ya, jurídicamente, su papel en favor o en contra de una persona en el momento en que ha entrado a regir una ley nueva. A la inversa, se está frente a la segunda, cuando el texto legal que ha creado esa situación aún no ha

jugado su papel jurídico en favor o en contra de una persona’. (sent. diciembre 12 de 1974)

(...) Por su parte, la Corte Constitucional en reciente fallo, al resolver una demanda contra el Artículo 289 de la misma ley que hoy se impugna parcialmente, expresó en relación con este tema lo siguiente:

‘La norma (art. 58 C.N.) se refiere a las situaciones jurídicas consolidadas, no a las que configuran meras expectativas, estas, por no haberse perfeccionado el derecho, están sujetas a las futuras regulaciones que la ley introduzca.

Es claro que la modificación o derogación de una norma surte efectos hacia el futuro, salvo el principio de favorabilidad, de tal manera que las situaciones consolidadas bajo el imperio de la legislación objeto de aquélla no pueden sufrir menoscabo. Por tanto, de conformidad con el precepto constitucional, los derechos individuales y concretos que ya se habían radicado en cabeza de una persona no quedan afectados por la nueva normatividad, la cual únicamente podrá aplicarse a las situaciones jurídicas que tengan lugar a partir de su vigencia’ (sent. C-529/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

(...) Como se puede apreciar, la jurisprudencia al igual que la doctrina, distingue los derechos adquiridos de las simples expectativas, y coinciden ambas en afirmar que los primeros son intangibles y por tanto, el legislador al expedir la ley nueva no los puede lesionar o desconocer. No sucede lo mismo con las denominadas 'expectativas', pues como su nombre lo indica, son apenas aquellas probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho; en consecuencia, pueden ser modificadas discrecionalmente por el legislador.

(...) En conclusión: el derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador. Y es en esta última categoría donde debe ubicarse la llamada 'condición más beneficiosa' (Subraya propia).

## **RETEN SOCIAL**

Extendiendo ciertamente, por encontrar que era ampliamente irrazonable no hacerlo en tal caso, el ámbito de aplicación de las medidas del "retén social", previsto para la reestructuración administrativa, a la liquidación forzosa administrativa.

Ahora bien, ¿qué ocurre con la estabilidad reforzada prevista en la Ley 797 de 2003. Pues de acuerdo con la sentencia de constitucionalidad que estudió la exequibilidad del parágrafo tercero del artículo 9º de dicho estatuto, es claro que deben cumplirse unos supuestos para que surja la mentada protección.

Señala la norma en comentario:

PARÁGRAFO 3o. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

"Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

"Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

En el sentir del Pleno de esta Corporación:

"...la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión."

Así pues, debe tenerse presente que para que opere la protección derivada del aparte subrayado de la norma en comento:

- a) que el trabajador -del sector privado o servidor público- cumpla con los requisitos establecidos en la Ley para tener derecho a la pensión de vejez
- b) que al trabajador no se le haya reconocido aún la pensión y, cuando haya reconocimiento, que no se le haya incluido en la nómina pensional aún.

### PETICIONES

1. Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995.
2. Se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor.

Atentamente,



**LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES**

C.C. No. 31938493

Dirección: Cra. 38A 10 98

Teléfono: 3105419644

Correo electrónico: [luzvamo1@hotmail.com](mailto:luzvamo1@hotmail.com)

### ACAPITE DE PRUEBAS

1. **EXTRACTO DE PENSION OBLIGATORIA DE PROTECCION ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A NIT 800138188-1, donde, en el cuadro que tiene como título resumen de mi cuenta individual de ahorro pensional a lo largo de mi vida laboral, dice que tengo 1.561.57 Total semanas cotizadas, en dos folios.**
2. **RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021**



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.210082) DE 2021

( Octubre 26 )

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"

El Alcalde de Santiago de Cali, en ejercicio de sus atribuciones Constitucionales y Legales, en especial las conferidas en el Artículo 315 de la Carta Política, en concordancia con el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, y

CONSIDERANDO

Que el agotamiento de los recursos de la actuación administrativa permite que el afectado con una decisión que considera vulnera sus derechos, acuda ante la misma entidad que la ha proferido para que ésta tenga la oportunidad de revisar sus propios actos, de suerte que pueda, en el evento en que sea procedente, revisar, modificar, aclarar e inclusive revocar el pronunciamiento inicial, dándole así la oportunidad de enmendar sus errores y proceder al restablecimiento de los derechos del afectado. Así, en ese orden de ideas, se da la posibilidad a las autoridades administrativas de coordinar sus actuaciones para contribuir con el cumplimiento de los fines del Estado, dentro de los cuales se encuentran, entre otros, los de servir a la comunidad y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, convirtiéndose en una expresión del debido proceso contenido en el artículo 29 de la Constitución política<sup>1</sup>.

Que el Ministerio de Educación Nacional mediante Resolución No. 2749 de diciembre 03 de 2002, certificó al Municipio de Santiago de Cali para asumir la administración autónoma de la Educación.

Que la Ley No. 715 del 21 de diciembre de 2001 en su Artículo 7° numeral 7.3, indica respecto a las competencias de los municipios certificados en educación lo siguiente: "7.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorial y trasladará docentes entre instituciones educativas, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados."

Que de acuerdo con el Decreto No. 4110.20.0298 del 21 de mayo de 2013, modificado por el Decreto 4112.010.20.163 del 9 de marzo de 2017 y ratificado mediante el Decreto 4112.010.20.0757 del 16 de noviembre de 2017, el alcalde de Santiago de Cali delegó en el Secretario de Educación "(...) adscrito a la Planta de Empleos de la Administración Central del Municipio de Santiago de Cali la función de decidir sobre las situaciones administrativas del personal directivo docente, docente y administrativo de las Instituciones Educativas a cargo del Municipio de Santiago de Cali (...)"<sup>2</sup>

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Este Despacho procede a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 del 29 de Julio de 2021 "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO.

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-319 de 2002. Magistrado Ponente: ALFREDO BELTRAN SIERRA

<sup>2</sup> Inciso segundo del artículo 1 del Decreto No. 4110.20.0298 del 21 de mayo de 2013





ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.210082) DE 2021

( Octubre 26 )

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"

4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021.

ANTECEDENTES

Que mediante Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021, el Alcalde de Santiago de Cali, Valle del Cauca, nombró en periodo de prueba a la señora CARMEN MUÑOZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25311768, en el empleo denominado Secretario, Código 440, Grado 05 y en consecuencia da por terminado el nombramiento provisional conferido mediante acto administrativo número 1882 del 23 de septiembre de 1996 a la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES identificada con la cédula de ciudadanía No. 31938493.

Que el día 19 de julio del año 2021, mediante oficio radicado en el SAC N° CAL2021ER022365, la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31938493 interpuso Recurso de Reposición y en subsidio de apelación contra el Decreto N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020, manifestando lo siguiente:

*" (...) Solicito que, previo adelantamiento del trámite gubernativo consagrado en los capítulos la VIII del Título I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se disponga a garantizarme la continuidad de mi cargo, hasta que la entidad PROTECCION Administradora de Fondos de Pensiones S.A, me expida la Resolución de mi pensión jubilación, ya que tengo 1561.57 semanas cotizadas, faltándome 4 meses más uno que se da en el trámite de mi pensión conforme a lo emanado en relación con el contenido de la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003, que consagró una causal de despido con justa causa, la protección a los que están a punto de pensionarse opera cuando se dan unos supuestos fácticos: que estén tramitando la aprobación de su pensión. De acuerdo con la exequibilidad condicionada declarada en la sentencia C-1037 de 2003 la terminación del contrato no podrá darse hasta tanto el trabajador no se encuentre inscrito en la nómina pensional (...)"*

Que mediante Resolución No. 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021 el Secretario de Educación del Distrito Especial de Santiago de Cali resolvió RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 contra el Decreto N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020.

Que el día 31 de agosto de 2021, el Secretario de Educación del Distrito Especial de Santiago de Cali, mediante el oficio radicado No. 202141430200076991 remitió a la Directora del Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública el escrito a través del cual la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 interpuso el Recurso de Apelación contra la RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este Despacho entrará a estudiar la competencia para resolver el recurso de apelación presentado por el recurrente, y remitido por el Secretario de Educación, contra la

*[Firma]*



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.2100082) DE 2021  
( Octubre 26 )

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"

Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021.

En primer lugar, esta instancia considera pertinente aclarar que las autoridades administrativas en desarrollo del debido proceso, deben darle el trámite correcto a los recursos que han sido interpuestos oportunamente, así el recurrente haya errado al nominarlo, dando prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como a las garantías procesales de contradicción, defensa y debido proceso que le imponen a todos los directores del proceso dar el curso adecuado, para evitar que a través de una acción constitucional, como la tutela, se les ordene posteriormente proceder de la forma como les es exigible.

Así las cosas, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 76 del CPACA, los recursos de reposición y de apelación deben interponerse por escrito dentro de los diez días siguientes a su notificación.

Ahora bien, de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el recurso de reposición debe ser interpuesto por el interesado o su apoderado, debidamente constituido; dentro del plazo legal y sustentando con expresión concreta de los motivos de inconformidad.

Por otro lado, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa al entender que de la lectura sistemática de las normas que regulan el tema relacionado con los recursos que proceden sobre las actuaciones administrativas, se desprende que sobre los actos administrativos que resuelven los recursos de ley, no procede la formulación de nuevos recursos, a menos que haya una norma de igual o superior jerarquía a la general, que establezca lo contrario.

De la disposición legal transcrita [artículo 348 CPC] y en particular del contenido de su inciso tercero se desprende, en forma clara y como regla general, que el ordenamiento legal de índole procesal ha determinado, de manera imperativa y categórica, que contra los autos mediante los cuales se hubiere decidido un recurso de reposición previamente interpuesto no resulta procedente la formulación de nuevos recursos. Naturalmente la limitación legal en referencia encuentra algunas excepciones que, por su carácter de tales, necesariamente deben constar de manera expresa en normas de superior o igual jerarquía y a su aplicación debe procederse en forma restrictiva, sin que sea admisible, para esos eventos exceptivos, la interpretación amplia ni la aplicación por vía de analogía. Tales excepciones se configuran, fundamentalmente, i) cuando la propia ley autoriza o contempla la formulación subsidiaria de algún recurso adicional al de reposición y el mismo obviamente ha sido interpuesto en esas condiciones, de manera oportuna, como ocurre, por ejemplo, con los recursos subsidiarios de apelación; ii) cuando la ley se encarga de regular, de manera expresa, la interposición del correspondiente recurso de reposición y su respectiva decisión confirmatoria como requisitos de procedibilidad para la interposición de un recurso diferente, tal como sucede con el recurso de queja; iii) también será posible recurrir el auto mediante el cual se decida un recurso de reposición, cuando en el mismo se adopten nuevas determinaciones o se resuelva sobre aspectos no contemplados en la providencia inicialmente recurrida, evento este en el cual será posible entonces impugnar, mediante los recursos que legalmente fueren procedentes, esas nuevas decisiones, ello por cuanto las mismas no se conocían con anterioridad –por elemental sustracción de materia- y, por contera, no habían sido –ni podido ser-, objeto de cuestionamiento o

b



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.210082) DE 2021  
( Octubre 26 )

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"

impugnación alguna.<sup>3</sup>

En este orden de ideas, resulta evidente que contra la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021 "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021", no proceda el recurso de apelación, esto de acuerdo con el artículo 74 y siguientes de la Ley 1437 de 2011. En este orden de ideas, el artículo 78 del CPACA establece que, si el escrito con el cual se formula el recurso no cumple con los requisitos previstos en el artículo 77 de la misma Ley, el funcionario competente deberá rechazarlo.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, esta autoridad procede a rechazar el recurso de apelación contra la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021 "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021".

Aclarado el anterior punto, el señor alcalde JORGE IVAN OSPINA GÓMEZ, en uso de su competencia nominadora expidió y firmó el Decreto No. 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021, mediante el cual nombró en periodo de prueba a la Señora CARMÉN MUÑOZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25311768, en el empleo denominado Secretario, Código 440, Grado 05, identificado en la posición número 90, identificado con Código OPEC No.74097, adscrito a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, en INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA COMERCIAL HERNANDO NAVIA VARÓN y dio por terminado el nombramiento provisional conferido mediante acto administrativo número 1882 de fecha 23/09/1996, a la señora VARGAS MONTES LUZ MADELEYNE, identificada con cédula de ciudadanía número 31938493.

En este orden de ideas, el Secretario de Educación del Distrito de Santiago de Cali no es la autoridad competente para resolver el recurso de reposición sobre el Decreto No. 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021, toda vez que fue expedido por el Alcalde quien reasumió su competencia, como autoridad delegante.

Sobre la competencia para expedir los actos administrativos, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido clara y reiterativa en afirmar que se configura una nulidad absoluta insanable cuando un funcionario u organismo es incompetente para expedir dicho acto administrativo.

(...) la "competencia es la facultad o el poder jurídico que tiene una autoridad para ejercer determinar función", razón por la cual la doctrina ha entendido que la incompetencia o falta de competencia se materializa cuando el autor profiere un acto pese a que no tenía el poder legal para expedirlo, es decir, cuando la decisión se toma sin estar facultado legalmente para ello. En otras palabras, dicho reproche se configura cuando el acto es proferido por fuera de las competencias legales y constitucionales atribuidas al servidor público o la Corporación respectiva, esto es, por fuera de las "atribuciones que el ordenamiento jurídico ha otorgado"<sup>4</sup>

<sup>3</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. CONSEJERO PONENTE: Mauricio Fajardo Gómez. Fallo del 18 de marzo de 2010. EXPEDIENTE: 25000-23-26-000-2000-00764-02(35010)

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia con Radicado No. 73001-23-31-000-2011-00512-01 del 21 de junio de 2018. Magistrado Ponente Alberto Yepes Barreiro.



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.210082) DE 2021  
( Octubre 26 )

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"

Siguiendo esta línea de análisis, resulta evidente que la Resolución 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, fue expedida sin contar con la competencia, por lo que se configuró una nulidad absoluta insanable, yerro que debe ser corregido, al configurar una manifiesta oposición a la normatividad vigente. En este orden de ideas, deberá proceder esta autoridad a revocar el acto administrativo en cuestión.

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario acudir a la figura de la revocatoria directa de los actos administrativos regulada en el CPACA, entendido como la manifestación de la facultad de la administración de excluir un acto del mundo jurídico, para ajustar su ejercicio al ordenamiento, adecuarlo al interés público o social o por razones de equidad.

Al respecto, es necesario advertir que el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone expresamente, lo siguiente:

**Artículo 93. Causales de revocación**

Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021 fue expedida sin contar con la competencia, esta autoridad concluye que la situación jurídica evidenciada se ajusta a la causal primera contemplada en el artículo 93 de la norma en cita.

No obstante lo anterior, y aunque por regla general las autoridades públicas no pueden revocar actos administrativos de contenido particular y concreto sin el consentimiento expreso del titular, es necesario hacer una precisión respecto de la naturaleza del acto administrativo objeto de análisis en el presente documento, esto teniendo en cuenta que la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, decidió rechazar el recurso de reposición interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493.

La situación descrita en las líneas precedentes necesariamente implica que, pese a tratarse de un acto administrativo particular y concreto, con la negativa, la administración no ha creado o modificado una situación jurídica, así como lo ha advertido en anteriores ocasiones el Consejo de Estado.

Corresponde en esta última etapa procesal, analizar con mayor detenimiento la presunta violación del artículo 73 del C.C.A., cuyo inciso primero, reza:

"Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular."

Obsérvese que la exigencia legal contenida en el anterior inciso, sólo se predica del acto administrativo que de una u otra forma cambia la situación jurídica de un sujeto de derechos, bien



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.21.0.04664) DE 2021  
( Octubre 26 )

**"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"**

porque le crea una nueva o bien porque le modifica el estado en que se encontraba con anterioridad a la expedición del acto, como ocurre cuando se reconoce un derecho.

Cuando la actuación administrativa está relacionada únicamente con un sujeto de derechos que solicita de la Administración una declaración a su favor, por elemental razón, si el acto administrativo final niega totalmente lo pedido, se está en presencia, sin duda, de un acto que no crea ninguna situación nueva al petente, que no modifica ningún estado anterior y que no reconoce ningún derecho.

De igual forma, si el acto administrativo que pone fin a una actuación administrativa niega totalmente una declaración solicitada por un determinado sujeto de derechos, en donde tal declaración implica una obligación a cargo de un tercer sujeto de derechos, distinto de la Administración, tampoco crea ni modifica ninguna situación jurídica, pues el estado anterior de cada uno frente a lo reclamado queda igual.

Se puede concluir entonces, que ni la Resolución No. 02996 del 11 de diciembre de 1998, ni su acto confirmatorio, crearon ni modificaron la situación jurídica de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, ni se pueden considerar como actos propios declarativos de un derecho, por lo que no están sujetos a la condición del artículo 73 del C.C.A.<sup>5</sup>

Por consiguiente, procede esta autoridad a revocar directamente de oficio la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, invocando la causal primera del artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto teniendo en cuenta lo planteado a lo largo de las consideraciones antes expuestas, haciendo énfasis en la falta de competencia del Secretario de Educación del Distrito de Cali para expedir el acto administrativo, lo que configura una manifiesta oposición a las normas vigentes.

Corolario de lo argumentado y decidido en las líneas precedentes, se concluye forzosamente que el recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el Decreto N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020 radicado en el SAC mediante el oficio No. CAL2021ER022365, debe ser resuelto, esto teniendo en cuenta que la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, que había decidido rechazarlo, fue excluido del mundo jurídico.

Por lo tanto, corresponde a esta autoridad decidir sobre el recurso de reposición contra el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021.

Este nuevo punto de análisis debe iniciar con el estudio de la naturaleza del acto administrativo objeto de reproche, para lo cual resulta imperioso hacer un recorrido histórico que concluyó con su expedición.

En principio y cumplidas todas las etapas del Proceso de Selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió la Resolución No. CNSC -20202320007465 de fecha 14-01-2020, por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer noventa y dos (92) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado Secretario, Código 440, Grado 5, ubicado en la Secretaría de Educación de Cali, identificado con el Código OPEC No.74097, del Sistema General de Carrera Administrativa de la ALCALDÍA DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda – Subsección "A". 23 de abril de 2009. CONSEJERO PONENTE: Luis Rafael Vergara Quintero. Radicado: 11001-03-25-000-2002-00258-01(5312-02)



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.210082) DE 2021  
( Octubre 26 )

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"

SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, ofertado a través del Proceso de Selección No. 437 de 2017 Valle del Cauca.

Una vez culminadas las etapas del concurso, la Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió la Resolución No. 20202320007465-CNSC de fecha 14 de enero de 2020, mediante la cual conforma la lista de elegibles del empleo secretario, identificado con el Código OPEC No. 74097.

Siguiendo el proceso previamente establecido, la Comisión Nacional del Servicio Civil, con fecha del 06 de agosto de 2020, publicó la segunda firmeza de la Resolución No. 20202320007465-CNSC de fecha del 14 de enero de 2020, mediante la cual conforma la lista de elegibles del empleo secretario, identificado con el Código OPEC No. 74097.

De conformidad con lo antes expuesto y teniendo en cuenta que en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 del 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública", se establece que es deber de la Entidad, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, emitir los actos administrativos de nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el Alcalde de Santiago de Cali, en cumplimiento de sus funciones, expidió el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021.

Así las cosas, el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021 está dando cumplimiento a la aplicación de las listas de elegibles en los procesos de mérito proferidas por la Comisión Nacional del Servicio Civil de conformidad con el estricto orden de mérito de las personas participantes del mismo, razón por la cual se refiere a un acto de ejecución, esto en concordancia con lo expuesto por el Consejo de Estado.

"(...) Así pues, un acto administrativo subjetivo o acto definitivo particular, es una declaración de voluntad dirigida al ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos, es decir que crea, reconoce, modifica o extingue situaciones jurídicas, mientras que los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa, sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado. De acuerdo con lo anterior, únicamente las decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo que, dicho de otra manera, significa que "los actos de ejecución de una decisión administrativa o jurisdiccional se encuentran excluidos de dicho control, toda vez que a través de ellos no se decide definitivamente una actuación, pues sólo son expedidos en orden a materializar o ejecutar esas decisiones".<sup>6</sup>

En virtud de lo antes expuesto, este despacho aclara que de acuerdo con el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011 contra el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021 no proceden recursos.

ARTÍCULO 75. IMPROCEDENCIA. No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Radicado No. 68001-23-33-000-2013-00296-01(20212).  
MAGISTRADO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

RESOLUCIÓN No. (4112.010.210082) DE 2021

( Octubre 26 )

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN N° 4143.010.21.0.04664 DEL 29 DE JULIO DE 2021"

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

Artículo Primero: RECHAZAR por improcedente el recurso de apelación contra la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.

Artículo Segundo: REVOCAR en todas y cada una de sus partes la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

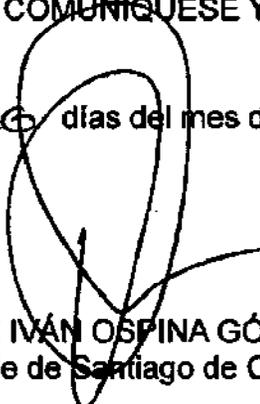
Artículo Tercero: RECHAZAR por improcedente el recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.

Artículo Cuarto: NOTIFÍQUESE la presente decisión en los términos dispuesto por la Ley 1437 de 2011, advirtiéndose que contra la misma no procede recurso alguno. Para tal efecto, se comisiona al secretario de Educación del Distrito de Santiago de Cali.

Artículo Quinto: REMÍTASE el expediente al secretario de Educación del Distrito de Santiago de Cali, para los fines correspondientes.

NOTIFÍQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Santiago de Cali, a los 26 días del mes de Oct de 2021

  
JORGE IVÁN OSPINA GÓMEZ  
Alcalde de Santiago de Cali.

Proyectó: Laurens Rojas Velandia – Profesional Universitario  
Revisó: María del Pilar Cano Sterling – Directora Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública  
Revisó: Manuel Francisco Arango Zambrano – Subdirector de Doctrina y Asuntos Normativos  
Revisó: Nhora Yaneth Mondragón Ortiz – Secretaria de Gobierno

Distrito Especial Santiago de Cali, 8 de noviembre de 2021

Doctor

**JORGE IVAN OSPINA GOMEZ**

Alcalde de Santiago de Cali

Doctor

**JOSE DARWIN LENIS**

Secretaria de Educación Municipal

Doctor

**HAROLD ANDRES CORTES LAVERDE**

Personero Municipal de Cali

Doctor

**GUSTAVO ARBOLEDA DELGADO**

Director Departamento Administrativo de Control Disciplinario Interno Cali

**REF: REVOCACION DIRECTA DE UN ACTO ADMINISTRATIVO Resolución No. (4112.010.210082) de 2021 de octubre 26 "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021)**

Invocando los Artículos 29, 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11, 13, 14, 15, 16, 20, 21, 22, 23, 25, 26, 31, 42, 43, 46, 47, 48, 49, 53, 58, 74, 83, 84, 85, 86, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 122, 123, 124, 209, 228, 241, 250, 2251, 277, 278, 315, 357 de la Constitución Política de 1991, en concordancia con los Artículos 75, 93, de la Ley 1437 de 2011, la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 las Sentencias de la Corte Constitucional C-339 del 1° de agosto de 1996, C-539 DE 2011, T-768 DE 2005 y la C-168 de 1995.

En los términos de la Constitución Política, las Leyes que rigen el Estado Social de Derecho colombiano, la Jurisprudencia y los tratados Internacionales, le solicito a ustedes, se aplique en mi caso concreto y particular de la referencia lo emanado en el Numeral 1° del Artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 por los siguientes fundamentos de hecho y de derecho que a continuación explicare

#### **FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO**

1. Está comprobado en el acervo probatorio que la señora Carmen Muñoz identificada con C.C No. 25311768, tiene unos derechos en el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021, firmado por el alcalde, pero esto no es óbice para que se me vulnere mis derechos

fundamentales que me protegen desde la constitución y en la ley 797 de 2003, que habla de la estabilidad reforzada.

2. Ahora bien, ¿qué ocurre con la estabilidad reforzada prevista en la Ley 797 de 2003. Pues de acuerdo con la sentencia de constitucionalidad que estudió la exequibilidad del parágrafo tercero del artículo 9º de dicho estatuto, es claro que deben cumplirse unos supuestos para que surja la mentada protección.

Señala la norma en comentario:

PARÁGRAFO 3º. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

“Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

“Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

En el sentir del Pleno de esta Corporación:

“...la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión.”

Así pues, debe tenerse presente que para que opere la protección derivada del aparte subrayado de la norma en comentario:

- a) que el trabajador -del sector privado o servidor público- cumpla con los requisitos establecidos en la Ley para tener derecho a la pensión de vejez
- b) que al trabajador no se le haya reconocido aún la pensión y, cuando haya reconocimiento, que no se le haya incluido en la nómina pensional aún.

3. Lo que se hace mal en derecho, se corrige en derecho, ahora bien dentro de la Constitución Política permite que la administración se ciña a los principios constitucionales de eficiencia, eficacia y celeridad previstos en el artículo 209 de la Constitución Política, y por ello encuentra pleno fundamento normativo constitucional salvo disposiciones expresas EN LAS QUE SE GARANTICE la participación concreta de los administrados en el proceso administrativo de gestión o en su control.

4. Por otro lado, los fines que se propuso el legislador al expedir la norma demandada y que establece la distinción entre los dos de actos susceptibles de los recursos de vía gubernativa, no son irracionales, ni arbitrarios, ni caprichosos, ni despóticos, como lo entiende la

demanda, ni la disposición acusada conduce a situaciones contrarias a la justicia a la razón ni a la naturaleza de las cosas.

5. Finalmente, de acuerdo a lo expuesto por la misma Jurisprudencia de esta Corte, el artículo no desconoce el derecho a la igualdad por el hecho de no establecer algunos recursos contra cierto tipos de actos administrativos, ya que las reglas razonablemente dispuesta por la ley se dirigen y aplican a todos los destinatarios por igual “ Corte Constitucional Sentencia C- 539 del 1 de agosto de 1996”, de acuerdo a esta Sentencia es improcedente que ustedes me quieran aplicar el artículo 75 de la ley 1437 de 2011 que habla de la improcedencia, es decir no pueden violar mi aforo constitucional referenciados en los puntos anteriores y en mi recurso de REPOSICION SUBSIDIO DE APELACION .
  
6. Por otro lado en el numeral 1 del artículo 93 de la ley 1437 de 2011, nos permite manifestarle a ustedes que es “una obligación que tiene la administración de respetar los derechos adquiridos creados por el acto administrativo que ella misma expidió, lo cual implica un límite de su facultad revocatoria. Obviamente se supone que si se trata de derechos adquiridos creados por el acto, con ello se quiere significar derechos legítimos, perfectos, consolidados y no condicionados permanentemente y no ocasionalmente otorgados. En consecuencia, se trata de una Institución que por su naturaleza comporta el retiro del mundo jurídico de un acto y la extinción de sus efectos por motivos sobrevinientes aun cuando se hubiera expedido válidamente o por considerarse este como irregular. La revocación es pues, una manifestación de poder del Estado, que se concreta en la competencia reconocida al funcionario que expidió el acto o, a su superior jerárquico, competencia que debe adecuarse a las previsiones legales respectivas. La posibilidad de que la administración revoque sus propias decisiones encuentra en el ordenamiento positivo colombiano dos fuentes para su ejercicio, a saber, la petición del interesado o de oficio y atendiendo las causales consagrados en el Código Contencioso Administrativo. La Institución en comento no es considerada estricto sensu un recurso para el particular, y por ello el Código Contencioso Administrativo la trata como “ petición de revocación” para corregir decisiones manifiestamente contrarias a la Ley o, al interés público, así mismo representa para el funcionario el medio y la ocasión para emendar errores propios o de sus dependientes siempre que se den las causales legales y con el consentimiento expreso del administrado cuando con el acto se haya creado o modificado una situación jurídica particular y concreta o reconocido un derecho de igual categoría.

En virtud de lo anterior me ratifico en las peticiones realizadas en mi recurso de reposición con subsidio de apelación.

### **PETICIONES**

1. Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995.

2. Se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor.

Atentamente,



**LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES**

C.C. No. 31938493

Dirección:

Teléfono

Correo electrónico: [luzvamo1@hotmail.com](mailto:luzvamo1@hotmail.com)

#### **ACAPITE DE PRUEBAS**

1. EXTRACTO DE PENSION OBLIGATORIA DE PROTECCION ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A NIT 800138188-1, donde, en el cuadro que tiene como título resumen de mi cuenta individual de ahorro pensional a lo largo de mi vida laboral, dice que tengo 1.561.57 Total semanas cotizadas, en dos folios.
2. Resolución No. (4112.010.210082) de 2021 de octubre 26 "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) OCHO FOLIOS



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI  
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO  
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202141210100289171

Fecha: 2021-11-26

TRD: 4121.010.13.1.953.028917

Rad. Padre: 202141730102763872

**LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES**

C.C. No. 31938493

Correo electrónico: [luzvamo1@hotmail.com](mailto:luzvamo1@hotmail.com)

Teléfono: 3105419644

Cra. 38A 10 98

Cali, Valle del Cauca

Asunto: Respuesta al oficio radicado bajo el número 202141730102763872 del 08 de noviembre de 2021

Atento Saludo,

Teniendo en cuenta que nos fue remitido el oficio radicado bajo el número 202141730102763872, mediante el cual se pone en conocimiento de esta entidad el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, esta dependencia en cumplimiento de las funciones establecidas en el Decreto 516 de 2016, procede a responder en los siguientes términos.

El día del 24 de mayo de 2021, el Alcalde de Santiago de Cali, Valle del Cauca, expidió el Decreto 4112.010.20.0293, mediante el cual nombró en periodo de prueba a la señora CARMEN MUÑOZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25311768, en el empleo denominado Secretario, Código 440, Grado 05 y en consecuencia dio por terminado el nombramiento provisional conferido mediante acto administrativo número 1882 del 23 de septiembre de 1996 a la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES identificada con la cédula de ciudadanía No. 31938493.

Posteriormente, el día 19 de julio del año 2021, mediante oficio radicado en el SAC N° CAL2021ER022365, la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31938493 interpuso Recurso de Reposición contra la Resolución N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020, manifestando lo siguiente:

*" (...) Solicito que, previo adelantamiento del trámite gubernativo consagrado en los capítulos la VIII del título I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se disponga a garantizarme la continuidad de mi cargo, hasta que la entidad PROTECCION Administradora de Fondos de Pensiones S.A, me expida la Resolución de mi pensión jubilación, ya que tengo 1561.57 semanas cotizadas, faltándome 4 meses más uno que se da en el trámite de mi pensión conforme a lo emanado en relación con el contenido de la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003, que consagró una causal de despido con justa causa, la protección a los que están a punto de pensionarse opera cuando se dan unos supuestos fácticos: que estén tramitando la aprobación de*



Centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 9

Teléfono: 6617084-85 [www.cali.gov.co](http://www.cali.gov.co)



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO  
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA

*su pensión. De acuerdo con la exequibilidad condicionada declarada en la sentencia C-1037 de 2003 la terminación del contrato no podrá darse hasta tanto el trabajador no se encuentre inscrito en la nómina pensional (...)"*

Como resultado del análisis del oficio antes mencionado, el Secretario de Educación del Distrito Especial de Santiago de Cali, expidió la Resolución No. 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021 mediante la cual resolvió RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 contra la Resolución N° 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020.

Más adelante, el día 31 de agosto de 2021, el Secretario de Educación del Distrito Especial de Santiago de Cali, mediante el oficio radicado No. 202141430200076991 remitió a la Directora del Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública el escrito a través del cual la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 interpuso el Recurso de Apelación contra la RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021.

Ahora bien, en virtud de la primacia de lo sustancial sobre lo procedimental, el alcalde de Santiago de Cali expidió la Resolución No. 4112.010.21.0082 del 26 de octubre de 2021, mediante el cual resolvió **RECHAZAR** por improcedente el recurso de apelación contra la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021, **REVOCAR** en todas y cada una de sus partes la Resolución N° 4143.010.21.0.04664 del 29 de julio de 2021 y, finalmente, **RECHAZAR** por improcedente el recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021.

En este orden de ideas, el objeto material sobre el que versa la solicitud del oficio del radicado ha desaparecido de la vida jurídica, por lo cual no es dable a esta autoridad expedir un acto administrativo que resuelva dicha solicitud. Sin contar con que la solicitud radicada bajo el número No. 202141430200076991 guarda la misma identidad sustancial y materia con el oficio de la referencia por lo que esta autoridad encuentra pertinente remitir la respuesta a la Resolución No. 4112.010.21.0082 del 26 de octubre de 2021, mediante la cual se le dio respuesta al precitado oficio. Esto último dando aplicación al inciso segundo del artículo 19 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.

Artículo 19. *Peticiones irrespetuosas, oscuras o reiterativas.* Toda petición debe ser respetuosa so



Centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 9  
Teléfono: 6617084-85 [www.cali.gov.co](http://www.cali.gov.co)



ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO  
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA

pena de rechazo. Solo cuando no se comprenda la finalidad u objeto de la petición esta se devolverá al interesado para que la corrija o aclare dentro de los diez (10) días siguientes. En caso de no corregirse o aclararse, se archivará la petición. En ningún caso se devolverán peticiones que se consideren inadecuadas o incompletas.

Respecto de peticiones reiterativas ya resueltas, la autoridad podrá remitirse a las respuestas anteriores, salvo que se trate de derechos imprescriptibles, o de peticiones que se hubieren negado por no acreditar requisitos, siempre que en la nueva petición se subsane.

No siendo otro el motivo de la presente, en los anteriores términos se da respuesta a su solicitud.

Agradezco su atención;

MARIA DEL PILAR CANO STERLING

Directora

Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública

Elaboró: Laurenst Rojas Velandia – Profesional Universitario grado 4.

Revisó: Manuel Francisco Arango Zambrano – Subdirector de Doctrina y Asuntos Normativos

En atención del desarrollo de nuestros Sistemas de Gestión y Control Integrados le solicito comedidamente diligenciar la encuesta de satisfacción de usuario accediendo al siguiente enlace:

[http://www.cali.gov.co/aplicaciones/encuestas\\_ciudadano/view\\_encuesta\\_satisfaccion.php](http://www.cali.gov.co/aplicaciones/encuestas_ciudadano/view_encuesta_satisfaccion.php)



Centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 9

Teléfono: 6617084-85 [www.cali.gov.co](http://www.cali.gov.co)

Distrito Especial de Santiago de Cali, agosto 17 de 2021

Doctor

**José Darwin Lenis**

Secretaria de Educación Municipal

Doctor

**JORGE IVAN OSPINA**

Alcalde de Santiago de Cali

**Harold Andrés Cortes Laverde**

Personero Municipal de Cali

Doctor

**GUSTAVO ARBOLEDA DELGADO**

Director Departamento Administrativo de Control Disciplinario Interno Cali

#### **REF: RECURSO DE APELACION**

Yo, MADELEYNE VARGAS MONTES, mayor de edad y vecina de Santiago de Cali, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi condición de reconocida en el radicado de la referencia, por medio del presente escrito y encontrándome dentro de la oportunidad legal, comedidamente me permito interponer el Recurso de Apelación de la RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021

#### **FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO**

- 1.** Al solicitar la continuidad del cargo y el aforo Constitucional de prepensionada en la Secretaria de Educación de Santiago de Cali, lo hago con los supuestos fatigos de los artículos 23, 25, 26, 29, 42, 43, 48, 53, 58, 74, 83, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 122, 123, 124, 125, 209, 315, de la Constitución Política de 1991, en concordancia con los artículos 1, 9, de la Ley 797 de 2003, ley 790 de 2002, Sentencia T- 768 de 2005, C-168 de 1995, C- 037/03, C- 651 DEL 14 DE Octubre de 2016, los en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 13, 74 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, art. 12, 21 y 29 de la ley 57 de 1985 ( ley de insistencia.), Decreto 4112.010.20.0271 de 1 de junio de 2018, artículo 2.4.6.1.3.4 del Decreto 1075 de 2015, Decreto Municipal N°4110.20.0298 de 2013, Modificado por el Decreto 4112.010.20.0163 del 9 de marzo de 2017, Decreto Extraordinario Municipal N° 411.0.20.0516 de 2016, Decreto Municipal N° 4112.010.0757 de 2017, Decreto No. 4112.010.20.0321 de mayo 31 de 2021.
- 2.** No tiene ninguna presentación jurídica lo expresado en los párrafos 4, 5,6 del folio 5, y lo que continua en los párrafos 1, 2, 3, 4 del folio 6, para justificar lo emanado en el Resuelve donde "Artículo primero: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la

cédula de ciudadanía No. 31.938.493 contra la Resolución N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020, conforme lo expuesto en la parte motiva.

3. En virtud de lo anterior al firmar usted esto, señor Secretario de Educación, quiere legalizar un acto jurídico que no tiene ninguna validez jurídica desde el Derecho Administrativo en concordancia con los principios de la Función Pública porque la incuria de la Administración no puede ir en detrimento de mis derechos adquiridos, que quiere usted violar y vulnerar justificándose con una serie de Sentencias en las cuales usted tiene razón, pero que no aplican para mi caso concreto y particular porque yo tengo unos derechos adquiridos que son muy diferentes a los derechos por expectativa y las Sentencias de la Corte Constitucional son de estricto cumplimiento por parte de los jueces de la República y por los funcionarios que tienen a su cargo personal administrativo, como lo dice la C-539 de 2011 donde la sujeción de las autoridades administrativas a la constitución y la ley, y de la obligación de las autoridades públicas de acatar el precedente judicial dictado por las altas cortes que está en concordancia con la C- 037/03 donde hace énfasis en el derecho y la obligación para el estado de controlar y sancionar las actuaciones de dichos servidores que se desvían del cumplimiento de sus deberes funcionales en función de la protección los referidos principios del artículo 209 superior. A precisado la corte: “ cuando el servidor público no solo deja de ser la herramienta eficaz para el logro de los fines, sino que, mediante actuaciones que no cumplan los principios enunciados de “ igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” (art 209 de la carta), nace para el estado el derecho de controlar a través de la jurisdicción contencioso administrativa, tanto el acto o contrato administrativo en que quedó plasmada la actuación del servidor público en violación de los fines últimos del Estado, como su responsabilidad desde los demás ámbitos penal, civil, disciplinario, laboral ( C- 917/01, M.S. ALFREDO BELTRAN SIERRA S.V. JAIME ARAUJO RENTERIA).”
4. La incuria de la administración radica en violar el debido proceso y la presunción de la buena fe, que está en el art. 83 Constitucional, porque si ustedes dudaban de que yo tengo un derecho adquirido, lo colocaron en duda y no lo demostraron, pues era su deber desde los principios de la función pública demostrar que era verdad que yo tengo un derecho adquirido como lo demuestra el EXTRACTO DE PENSION OBLIGATORIA DE PROTECCION ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A NIT 800138188-1, donde, en el cuadro que tiene como título resumen de mi cuenta individual de ahorro pensional a lo largo de mi vida laboral, dice que tengo 1.561.57 Total semanas cotizadas el cual anexo en dos folios en este documento, lo que desvirtua los argumentos basados en sus Sentencias para que en el resuelve manifiesten que “Artículo primero: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por la señora, LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.938.493 contra la Resolución N°4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2020, conforme lo expuesto en la parte motiva. “

Por lo tanto solicito se corrija este exabrupto jurídico porque tengo unos derechos adquiridos, que me dan derecho a la protección legal de aforada constitucional de prepensionada y debía de

continuar en el cargo hasta que tuviera el acto administrativo donde se me reconoce la pensión, lo cual está en concordancia con el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995 que plantean:

Por su parte, el Artículo 58 de la Constitución Política de Colombia "Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores(...)" (Subrara propia)

Así mismo, la Corte Constitucional mediante sentencia C-168 de 1995 definió los derechos adquiridos como: "Los derechos adquiridos están íntimamente relacionados con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede tener efectos retroactivos para desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior. (...) La jurisprudencia Colombiana también ha sido copiosa en ese sentido. Sin embargo, sólo citaremos dos de sus pronunciamientos, que en nuestro criterio, recogen el pensamiento de la Corte Suprema de Justicia sobre este asunto, el que ha sido reiterado con pequeñas variaciones no sustanciales.

'La noción de derecho adquirido se contrapone a la de mera expectativa..... Por derecho adquirido ha entendido la doctrina y la jurisprudencia aquél derecho que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él, y que por lo mismo, no puede ser arrebatado o vulnerado por quien lo creó o reconoció legítimamente.

Lo anterior conduce a afirmar que el derecho adquirido es la ventaja o el beneficio cuya conservación o integridad, está garantizada, en favor del titular del derecho, por una acción o por una excepción.

Ajusta mejor con la técnica denominar 'situación jurídica concreta o subjetiva', al derecho adquirido o constituido de que trata la Constitución en sus Artículos 30 y 202; y 'situación jurídica abstracta u objetiva', a la mera expectativa de derecho. Se está en presencia de la primera cuando el texto legal que la crea ha jugado ya, jurídicamente, su papel en favor o en contra de una persona en el momento en que ha entrado a regir una ley nueva. A la inversa, se está frente a la segunda, cuando el texto legal que ha creado esa situación aún no ha

jugado su papel jurídico en favor o en contra de una persona'. (sent. diciembre 12 de 1974)

(...) Por su parte, la Corte Constitucional en reciente fallo, al resolver una demanda contra el Artículo 289 de la misma ley que hoy se impugna parcialmente, expresó en relación con este tema lo siguiente:

'La norma (art. 58 C.N.) se refiere a las situaciones jurídicas consolidadas, no a las que configuran meras expectativas, estas, por no haberse perfeccionado el derecho, están sujetas a las futuras regulaciones que la ley introduzca.

Es claro que la modificación o derogación de una norma surte efectos hacia el futuro, salvo el principio de favorabilidad, de tal manera que las situaciones consolidadas bajo el imperio de la legislación objeto de aquélla no pueden sufrir menoscabo. Por tanto, de conformidad con el precepto constitucional, los derechos individuales y concretos que ya se habían radicado en cabeza de una persona no quedan afectados por la nueva normatividad, la cual únicamente podrá aplicarse a las situaciones jurídicas que tengan lugar a partir de su vigencia' (sent. C-529/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

(...) Como se puede apreciar, la jurisprudencia al igual que la doctrina, distingue los derechos adquiridos de las simples expectativas, y coinciden ambas en afirmar que los primeros son intangibles y por tanto, el legislador al expedir la ley nueva no los puede lesionar o desconocer. No sucede lo mismo con las denominadas 'expectativas', pues como su nombre lo indica, son apenas aquellas probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho; en consecuencia, pueden ser modificadas discrecionalmente por el legislador.

(...) En conclusión: el derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador. Y es en esta última categoría donde debe ubicarse la llamada 'condición más beneficiosa' (Subraya propia).

### **RETEN SOCIAL**

Extendiendo ciertamente, por encontrar que era ampliamente irrazonable no hacerlo en tal caso, el ámbito de aplicación de las medidas del "retén social", previsto para la reestructuración administrativa, a la liquidación forzosa administrativa.

Ahora bien, ¿qué ocurre con la estabilidad reforzada prevista en la Ley 797 de 2003. Pues de acuerdo con la sentencia de constitucionalidad que estudió la exequibilidad del parágrafo tercero del artículo 9º de dicho estatuto, es claro que deben cumplirse unos supuestos para que surja la mentada protección.

Señala la norma en comentario:

PARÁGRAFO 3o. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

"Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

"Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

En el sentir del Pleno de esta Corporación:

"...la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión."

Así pues, debe tenerse presente que para que opere la protección derivada del aparte subrayado de la norma en comento:

- a) que el trabajador -del sector privado o servidor público- cumpla con los requisitos establecidos en la Ley para tener derecho a la pensión de vejez
- b) que al trabajador no se le haya reconocido aún la pensión y, cuando haya reconocimiento, que no se le haya incluido en la nómina pensional aún.

### PETICIONES

1. Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995.
2. Se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor.

Atentamente,



**LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES**

C.C. No. 31938493

Dirección: Cra. 38A 10 98

Teléfono: 3105419644

Correo electrónico: [luzvamo1@hotmail.com](mailto:luzvamo1@hotmail.com)

### ACAPITE DE PRUEBAS

1. **EXTRACTO DE PENSION OBLIGATORIA DE PROTECCION ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A NIT 800138188-1, donde, en el cuadro que tiene como título resumen de mi cuenta individual de ahorro pensional a lo largo de mi vida laboral, dice que tengo 1.561.57 Total semanas cotizadas, en dos folios.**
2. **RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) "POR LA CUAL SE RECHAZA UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL DECRETO NO. 4112.010.20.0293 DE MAYO 24 DE 2021**

Distrito Especial Santiago de Cali, 6 de diciembre de 2021

Doctor

**JORGE IVAN OSPINA GOMEZ**

Alcalde de Santiago de Cali

Doctor

**JOSE DARWIN LENIS**

Secretaria de Educación Municipal

Doctor

**HAROLD ANDRES CORTES LAVERDE**

Personero Municipal de Cali

Doctor

**GUSTAVO ARBOLEDA DELGADO**

Director Departamento Administrativo de Control Disciplinario Interno Cali

**APLICACIÓN INMEDIATA DE LA LETRA D DEL ARTICULO 1 DECRETO NÚMERO 1415 DE 2021 DEL 4 NOVIEMBRE DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.**

Ante la incuria permanente y continua de este Ente Territorial en mi caso concreto y particular solicito muy respetuosamente se me aplique lo emanado en la letra d del ARTICULO 1. Modificar el artículo 2.2.12.1.2.2 del Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así:

"ARTICULO 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: d "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.

La anterior solicitud la hago porque Radique un documento dirigido a ustedes con fecha 8 de noviembre de 2021, que hasta la fecha de hoy no he obtenido respuesta el cual transcribo textualmente desde su referencia.

REF: REVOCAION DIRECTA DE UN ACTO ADMINISTRATIVO Resolución No. (4112.010.210082) de 2021 de octubre 26 "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021)

Invocando los Artículos 29, 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11, 13, 14, 15, 16, 20, 21, 22, 23, 25, 26, 31, 42, 43, 46, 47, 48, 49, 53, 58, 74, 83, 84, 85, 86, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 122, 123, 124, 209, 228, 241, 250, 2251, 277, 278, 315, 357 de la Constitución Política de 1991, en concordancia con los Artículos 75, 93, de la Ley 1437 de 2011, la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 las Sentencias de la Corte Constitucional C-339 del 1° de agosto de 1996, C-539 DE 2011, T-768 DE 2005 y la C-168 de 1995.

En los términos de la Constitución Política, las Leyes que rigen el Estado Social de Derecho colombiano, la Jurisprudencia y los tratados Internacionales, le solicito a ustedes, se aplique en mi caso concreto y particular de la referencia lo emanado en el Numeral 1° del Artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 por los siguientes fundamentos de hecho y de derecho que a continuación explicare

## FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

1. Está comprobado en el acervo probatorio que la señora Carmen Muñoz identificada con C.C No. 25311768, tiene unos derechos en el Decreto 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021, firmado por el alcalde, pero esto no es óbice para que se me vulnere mis derechos fundamentales que me protegen desde la constitución y en la ley 797 de 2003, que habla de la estabilidad reforzada.

2. Ahora bien, ¿qué ocurre con la estabilidad reforzada prevista en la Ley 797 de 2003. Pues de acuerdo con la sentencia de constitucionalidad que estudió la exequibilidad del parágrafo tercero del artículo 9º de dicho estatuto, es claro que deben cumplirse unos supuestos para que surja la mentada protección.

Señala la norma en comento:

PARÁGRAFO 3°. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

“Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

“Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

En el sentir del Pleno de esta Corporación:

“...la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión.”

Así pues, debe tenerse presente que para que opere la protección derivada del aparte subrayado de la norma en comento:

- a) que el trabajador -del sector privado o servidor público- cumpla con los requisitos establecidos en la Ley para tener derecho a la pensión de vejez
- b) que al trabajador no se le haya reconocido aún la pensión y, cuando haya reconocimiento, que no se le haya incluido en la nómina pensional aún.

3. Lo que se hace mal en derecho, se corrige en derecho, ahora bien dentro de la Constitución Política permite que la administración se ciña a los principios constitucionales de eficiencia, eficacia y celeridad previstos en el artículo 209 de la Constitución Política, y por ello encuentra pleno fundamento normativo constitucional salvo disposiciones expresas EN LAS QUE SE GARANTICE la participación concreta de los administrados en el proceso administrativo de gestión o en su control.

4. Por otro lado, los fines que se propuso el legislador al expedir la norma demandada y que establece la distinción entre los dos de actos susceptibles de los recursos de vía gubernativa, no son irracionales, ni arbitrarios, ni caprichosos, ni despóticos, como lo entiende la demanda, ni la disposición acusada conduce a situaciones contrarias a la justicia a la razón ni a la naturaleza de las cosas.

5. Finalmente, de acuerdo a lo expuesto por la misma Jurisprudencia de esta Corte, el artículo no desconoce el derecho a la igualdad por el hecho de no establecer algunos recursos contra cierto tipos de actos administrativos, ya que las reglas razonablemente dispuesta por la ley se dirigen y aplican a todos los destinatarios por igual “ Corte Constitucional Sentencia C- 539 del 1 de agosto de 1996”, de acuerdo a esta Sentencia es improcedente que ustedes me quieran aplicar el artículo 75 de la ley 1437 de 2011 que habla de la improcedencia, es decir no pueden violar mi aforo constitucional referenciados en los puntos anteriores y en mi recurso de REPOSICION SUBSIDIO DE APELACION .

6. Por otro lado en el numeral 1 del artículo 93 de la ley 1437 de 2011, nos permite manifestarle a ustedes que es “una obligación que tiene la administración de respetar los derechos adquiridos creados por el acto administrativo que ella misma expidió, lo cual implica un límite de su facultad revocatoria. Obviamente se supone que si se trata de derechos adquiridos creados por el acto, con ello se quiere significar derechos legítimos, perfectos, consolidados y no condicionados permanentemente y no ocasionalmente otorgados. En consecuencia, se trata de una Institución que por su naturaleza comporta el retiro del mundo jurídico de un acto y la extinción de sus efectos por motivos sobrevinientes aun cuando se hubiera expedido válidamente o por considerarse este como irregular. La revocación es pues, una manifestación de poder del Estado, que se concreta en la competencia reconocida al funcionario que expidió el acto o, a su superior jerárquico, competencia que debe adecuarse a las previsiones legales respectivas. La posibilidad de que la administración revoque sus propias decisiones encuentra en el ordenamiento positivo colombiano dos fuentes para su ejercicio, a saber, la petición del interesado o de oficio y atendiendo las causales consagrados en el Código Contencioso Administrativo. La Institución en comento no es considerada estricto sensu un recurso para el particular, y por ello el Código Contencioso Administrativo la trata como “ petición de revocación” para corregir decisiones manifiestamente contrarias a la Ley o, al interés público, así mismo representa para el funcionario el medio y la ocasión para emendar errores propios o de sus dependientes siempre que se den las causales legales y con el consentimiento expreso del administrado cuando con el acto se haya creado o modificado una situación jurídica particular y concreta o reconocido un derecho de igual categoría.

En virtud de lo anterior me ratifico en las peticiones realizadas en mi recurso de reposición con subsidio de apelación.

## PETICIONES

1. Que se me garantice la provisionalidad en la planta de cargos del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación en el cargo que estaba desempeñando u otro similar hasta que la entidad PROTECCION Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, expida la Resolución o acto administrativo mediante el cual se me reconoce mi Pensión Jubilación, como lo ordena la Ley 790 de 2002, Ley 797 de 2003 y la Sentencia de la Corte Constitucional T-768 DE 2005, el artículo 58 constitucional y la C-168 de 1995.

2. Se me paguen los emolumentos dejados de pagar hasta la fecha en que se solucione este caso a mi favor.

Atentamente,



LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES  
C.C. No. 31938493  
Dirección: CRA. 38A 10 98  
Teléfono 3105419644  
Correo electrónico: luzvamo1@hotmail.

#### ACAPITE DE PRUEBAS

1. EXTRACTO DE PENSION OBLIGATORIA DE PROTECCION ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A NIT 800138188-1, donde, en el cuadro que tiene como título resumen de mi cuenta individual de ahorro pensional a lo largo de mi vida laboral, dice que tengo 1.561.57 Total semanas cotizadas, en dos folios.
2. Resolución No. (4112.010.210082) de 2021 de octubre 26 "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 4143.010.21.0.04664 DE 2021 (29 de Julio de 2021) OCHO FOLIOS



**Al contestar por favor cite estos datos:**

Radicado No.: 202141430200092881

Fecha: 17-12-2021

TRD: 4143.020.13.1.953.009288

Rad. Padre: 202141730102947262

LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES  
Carrera 38A # 10-98  
[luzvamo1@hotmail.com](mailto:luzvamo1@hotmail.com)

Asunto: Atención a Solicitud de Aplicación del Decreto 1415 de noviembre 4 de 2021.

Cordial saludo,

En atención a la solicitud instaurada bajo el radicado No. 202141730102947262 del 6 de diciembre de 2021, donde se dé aplicación Decreto 1415 de noviembre 4 de 2021, en la calidad de pre pensionada y a su vez se paguen todos los emolumentos dejados de percibir hasta el día que se le reconozca su fuero pre pensional, a continuación, me permito dar respuesta de fondo a su solicitud.

El Artículo 1 del Decreto 1415 de noviembre 4 de 2021, modificó el artículo 2.2.12.1.2.2 del Decreto 1083 de 2015, el cual quedó así:

"ARTICULO 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:"

"1. Acreditación de la causal de protección: ..."

"a) Madres o padres cabeza de familia sin alternativa económica: (..) y que en el grupo familiar de la solicitante no existe otra persona con capacidad económica que aporte al sistema de seguridad social."

Así mismo, indicó que, "... la condición de invalidez de los hijos, siempre que dependan económica y exclusivamente de quien pretenda ser beneficiaria de la protección especial, deberá ser aprobada por la servidora pública con un dictamen de la respectiva Junta de Calificación de Invalidez;"

"b) Personas con limitación visual o auditiva: ..."

"c) Personas con limitación física o mental..."

"d) Personas próximas a pensionarse: ..."



**Al contestar por favor cite estos datos:**

Radicado No.: 202141430200092881

Fecha: 17-12-2021

TRD: 4143.020.13.1.953.009288

Rad. Padre: 202141730102947262

“2. Aplicación de la protección especial: Con base en las certificaciones expedidas por los jefes de talento humano o quienes hagan sus veces y en las valoraciones del tipo de limitación previstas en el numeral anterior.”

“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 pre pensionados.”

Cabe resaltar, para el presente caso objeto de solicitud la desvinculación del cargo que desempeñaba se originó con ocasión a la convocatoria 437 de 2017, siendo un deber legal de este Organismo de Educación atender la lista de elegibles, respeto a los ganadores del concurso de méritos de la mencionada convocatoria.

Además de lo anterior, es importante exponer en (Sentencia C-640 de 2012 de la Honorable Corte Constitucional,) precisó algunos aspectos frente a los nombramientos en provisionalidad:

“Los nombramientos en provisionalidad, así sea por un periodo largo de tiempo, no pueden generar expectativas de estabilidad laboral, puesto que con su naturaleza, son nombramientos transitorios, circunstancia que es conocida por quienes son nombrados en esas condiciones desde el inicio de su vinculación, sin embargo, en relación con las madres y padres cabeza de familia, las personas que están próximas a pensionarse (a las que le faltan tres años o menos para cumplir los requisitos), y las personas en situación de discapacidad, nombrados provisionalmente en cargos de carrera administrativa cuya vacancia es definitiva, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que tienen derecho a recibir un tratamiento preferencial. Este, consiste en prever mecanismos para garantizar que los servidores públicos en las condiciones antedichas, sean los últimos en ser desvinculados cuando existan otros cargos de igual naturaleza del que ocupan vacantes. En cualquiera de las condiciones descritas no se otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes gana el concurso público de méritos, por su condición de debilidad manifiesta hace que la administración deba otorgarles un trato especial”.

“No es posible entonces, por la sola circunstancia de haber desempeñado en provisionalidad un cargo de carrera administrativa, crear un privilegio que le permite a los empleados públicos nombrados en provisionalidad permanecer en sus empleos de manera definitiva, disfrutando de las prerrogativas de los funcionarios de carrera que no le son reconocidas a otros empleados y

Ciudadanos que aspiran a vincularse con la administración pública. Mientras éstos deben someterse a un proceso de selección público y abierto, aquellos gozan indefinidamente de estabilidad en el cargo sustraídos de la obligación de demostrar su mérito”.

Por último vale la pena indicar en Sentencia SU 69/17 “Cuando el servidor que debe ser desvinculado ostenta la calidad de mujer cabeza de familia, la entidad deberá tener en cuenta



**Al contestar por favor cite estos datos:**

Radicado No.: 202141430200092881

Fecha: 17-12-2021

TRD: 4143.020.13.1.953.009288

Rad. Padre: 202141730102947262

dos situaciones antes de proceder a la desvinculación: 1. Si cuenta con un margen de maniobra, reflejado en vacantes, para la provisión de empleos de carrera, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas provistas mediante la correspondiente lista de elegibles, surge la obligación de garantizar la estabilidad laboral tanto del ganador del concurso como del servidor público cabeza de familia. 2. Si no cuenta con margen de maniobra, la entidad debe generar los medios que permitan proteger a las madres cabeza de familia, con el propósito de que sean las últimas en ser desvinculadas de sus cargos, esto, por cuanto no gozan de un derecho indefinido a permanecer en el cargo de carrera.”

Sumado lo anterior, la Corte Constitucional en Sentencia T-084/18, decantó,

“de este modo, en aplicación de dicha regla jurisprudencial, esta Corporación ha sostenido que: (i) la protección originada en el llamado “retén social” no se extiende a los servidores públicos que ocupan cargos en la planta de personal temporal de las entidades públicas<sup>133</sup>; (ii) por regla general, los empleados públicos de libre nombramiento y remoción, que relaciona el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 909 de 2004, no gozan de estabilidad laboral reforzada<sup>134</sup>; y (iii) cuando se trata de servidores públicos que ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa y que pertenecen a alguno de los grupos titulares de la especial protección derivada del “retén social”, el amparo de la estabilidad laboral reforzada prospera únicamente si existe 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 efectivamente proveídas mediante la lista de elegibles.”

El mencionado nombramiento provisional fue terminado, mediante Decreto No. 4112.010.20.0293 del 24 de mayo de 2021 y debidamente comunicado a la ex funcionaria LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES.

Además de lo anterior, en los anexos se evidencia que la señora LUZ MADELEYNE VARGAS MONTES, hace más de 10 meses se encuentra con todos los requisitos cumplidos para acceder a su pensión de vejez, con 1.561,57 semanas cotizadas a la fecha del 8 de Julio del presente año, y con 57 años de edad cumplidos el día 12 de febrero de 2021, requisitos cumplidos antes que fuera desvinculada de este Organismo de Educación, lo que desnaturaliza su derecho a la protección en fuero de pre pensión, ya que su status está cumplido en tiempo y edad y su vínculo solo fue de manera limitada, nombramiento provisional terminado con ocasión al concurso de méritos con la convocatoria 437 de 2017.

Respecto a lo que manifiesta que no se ha dado contestación a una solicitud, es necesario que detalle el radicado, ya que todas las solicitudes se identifican con radicado, con el fin de revisar cuál es motivo por el cual no ha llegado la repuesta.



**Al contestar por favor cite estos datos:**

Radicado No.: 202141430200092881

Fecha: 17-12-2021

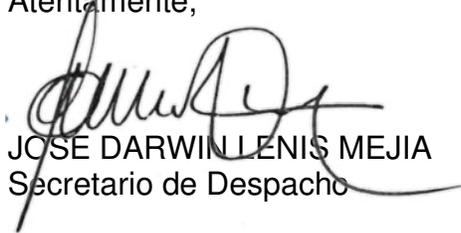
TRD: 4143.020.13.1.953.009288

Rad. Padre: 202141730102947262

Por lo antes expuesto y revisada su solicitud junto con los anexos, se evidencia que tiene todos los requisitos para acceder a su pensión, por tanto la invitamos a que realice los trámites pertinentes.

En este orden de ideas, no es procedente acceder a ninguna de las pretensiones invocadas en su solicitud.

Atentamente,



JOSE DARWIN LENIS MEJIA  
Secretario de Despacho

Proyectó: Edna Rocío Cardozo Legro – Contratista   
Revisó: Janeth Valencia Benítez - Subsecretaria de Despacho 

Luis Eduardo Torres – Contratista 

Luz Adriana Ramírez – Profesional Universitario   
CAA

En atención del desarrollo de nuestros Sistemas de Gestión y Control Integrados le solicito comedidamente diligenciar la encuesta de satisfacción de usuario accediendo al siguiente enlace:

[http://www.cali.gov.co/aplicaciones/encuestas\\_ciudadano/view\\_encuesta\\_satisfaccion.ph](http://www.cali.gov.co/aplicaciones/encuestas_ciudadano/view_encuesta_satisfaccion.ph)