



Señores

JUEZ CONSTITUCIONAL DE VILLAVICENCIO (REPARTO)

E.S.D.

| | |
|------------|--|
| REFERENCIA | ACCIÓN DE TUTELA |
| ACCIONANTE | HECTOR ISAAC VERJEL CARRASCAL |
| ACCIONADA | MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL |

DANIEL SANTIAGO VERGEL TINOCO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.121.918.173, de Villavicencio, Meta y portador de la Tarjeta Profesional No. 295.402 del Concejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial de **HECTOR ISAAC VERJEL CARRASCAL**, identificado con cédula de ciudadanía No. [REDACTED] con domicilio en la ciudad [REDACTED] por medio del presente escrito me permito presentar **ACCIÓN DE TUTELA** en contra de la entidad **MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL**, al considerar vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, mínimo vital, trabajo digno, en concordancia con la prevalencia a la estabilidad laboral reforzada, habida cuenta de los siguientes:

HECHOS

1. Mi poderdante la presente fecha, es una persona de 60 años de edad, considerado como persona de la tercera edad.
2. Mi poderdante a la presente fecha posee diferentes patologías crónicas que afectan su estado de salud.
3. Mi prohijado, de acuerdo a la normatividad legal vigente y la Jurisprudencia de la H. Corte Suprema, se encuentra inmerso de la condición legal de pre pensionado, dado que se encuentra dentro de los 3 años anteriores a consolidar su derecho pensional.
4. Que mediante la resolución 01925 de 2002, es nombrado y vinculado mi poderdante a la Policía Nacional, dirección de bienestar social; posesionado el 31 de julio de 2002.
5. Durante su vinculación laboral dentro de la Policía Nacional, mi poderdante presento diversos traslados de puestos y cargos, de los cuales presento un alto desempeño logrando consigo condecoraciones y menciones por su buena labor.
6. Atendiendo la convocatoria 630 dispuesta para suplir las vacantes, mi poderdante se presento a las mismas, pero este no paso.
7. El día 7 de julio de 2022, fue notificado de la resolución RESOLUCION 01906 DEL 1 DE JULIO DE 2022 “Por la cual se realizan unos nombramientos en periodo de





prueba y se terminan unos nombramientos en provisionalidad en la planta de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional - Dirección de Bienestar Social”.

8. En la citada resolución, en su parte resolutive, artículo 6 se determinar terminar la provisionalidad de los caros suplidos por vacante definitiva dentro de los cuales está mi poderdante de acuerdo número 3 de la tabla inmersa.
9. De la citada resolución, se da a partir del proceso de convocatoria adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la convocatoria 630, el cual fue desarrollado de manera conjunta con la Universidad Libre.
10. Del citado proceso se agotaron todas las etapas, desde evolución de las hojas de vida, listado de admitidos, respuesta de reclamaciones y practica de prueba escrita.
11. De la citada prueba escrita, se dio fecha para la realización de esta el día 13 de junio de 2021

Publicación de los resultados de las Pruebas Específicas Funcionales (Escritas y de Ejecución) y de valores en defensa y seguridad Proceso de Selección del Sector Defensa

el 03 de junio 2021.

La Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre informan que el día **27 de julio de 2021**, se publicarán los resultados de las pruebas Específicas Funcionales (Escritas y de Ejecución) y de valores en defensa y seguridad del Sector Defensa.

Para conocer los resultados, los aspirantes deben ingresar con su usuario y contraseña, al Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad -SIMO- y seguir la ruta: Mis empleos / Resultados.

Recepción de reclamaciones: Los aspirantes podrán presentar reclamación frente a los resultados obtenidos en las pruebas, en los términos establecidos en el artículo 25° de los Acuerdos de Convocatoria, únicamente a través de la aplicación SIMO a partir de las **00:00 del día 28 de julio y hasta las 23:59:59 del día 03 de agosto de 2021.**

Acceso a pruebas: De conformidad con lo establecido en los Acuerdos de Convocatoria, los aspirantes que así lo consideren deberán manifestar expresamente en su reclamación la necesidad de acceder al material de las pruebas, para que puedan completar su reclamación durante los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha dispuesta para el acceso a pruebas.

12. Que teniendo en cuenta los resultado finales, mediante oficio Nro. 20212111527771, de fecha 10 de diciembre de 2021, la Gerente Convocatoria Sector Defensa de la Comisión Nacional del Servicio Civil, se notifica a la Jefatura de Talento Humano de la Dirección de Bienestar Social de la Policía Nacional las listas de elegibles del PROCESO DE SELECCIÓN Nro. 630 de 2018 - DIRECCIÓN GENERAL POLICÍA NACIONAL, adquirieron firmeza Mediante la Resolución Nro.12180 del 22 de Noviembre de 2021 expedida por la CNSC, se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer tres (03) vacantes definitivas del





empleo denominado PROFESIONAL DE SEGURIDAD O DEFENSA, CÓDIGO 3-1 GRADO 7; cargo que ostentaba mi poderdante.

13. El desarrollo, realización y ejecución de la citada convocatoria 630, se da durante el Estado Emergencia decretado por el Gobierno Nacional, amparado en el Decreto 1754 de 2020, el cual tenía como objeto según su artículo 1 “Objeto. El presente decreto tiene por objeto reglamentar el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo referente a los procesos de selección para proveer los empleos de carrera de los regímenes general, especial y específico, en el marco de la emergencia sanitaria, en las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de prueba.”
14. Del citado decreto 1754 de 2020, los artículos 2 y 3 establecían la reactivación de los procesos de selección y reactivación del periodo de prueba; indicando así:

“Artículo 2. Reactivación de las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas de los procesos de selección. A partir de la publicación del presente decreto las entidades o instancias responsables de adelantar los procesos de selección para proveer los empleos de carrera de los regímenes general, especial y específico, podrán adelantar las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas, garantizando la aplicación del protocolo general de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020 y en las demás disposiciones que las modifiquen o adicionen.”

“Artículo 3. Reactivación del periodo de prueba. A partir de la publicación del presente decreto las entidades podrán iniciar el periodo de prueba con los aspirantes nombrados y posesionados, fijando compromisos para la evaluación del desempeño laboral, siempre y cuando se garantice el desarrollo, seguimiento y verificación de las actividades inherentes al empleo, que permitan una evaluación y calificación objetiva.”

15. En fundamento de este decreto la Comisión Nacional del Servicio Civil decide dar continuidad a los tramites de las convocatorias, en específico de la presente convocatoria 630.
16. Mediante sentencia dentro del radicado 11001-03-15-000-2021-04664-00 del 3 de junio de 2022, el H. Consejo de Estado, en sede de control inmediato de legalidad; decide el máximo órgano de lo contencioso administrativo declarar la NULIDAD ABSOLUTA, del Decreto 1754 del veintidós (22) de diciembre de dos mil veinte (2020), “Por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo relacionado con la reactivación de las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de prueba en los procesos de selección para proveer los empleos de carrera del régimen general, especial y específico, en el marco de la Emergencia Sanitaria”





17. Dentro de su parte resolutive, ordeno “DECLARAR que los efectos de la nulidad del Decreto 1754 del 22 de diciembre de 2020, operan únicamente desde el momento de emisión de esta sentencia y hacia el futuro o ex nunc, de acuerdo con los motivos anteriormente expuestos”.
18. Así las cosas, la RESOLUCION 01906 DEL 1 DE JULIO DE 2022, atendiendo la teoría de la decadencia del acto administrativo y la teoría de los móviles y finalidades, no solamente se encuentra viciada de acuerdo a los presupuestos del artículo 137 de la ley 1437 de 2011; sino que la misma, se encuentra contraria a la constitución artículos 29 y 229, al decreto 491 de 2020 y demás normas concordantes; al igual que, se le está causando un agravio injustificado a mi poderdante, al ser retirado de su cargo de manera ilegal, persona de tercera edad con patologías, que debido a su longeva edad le es difícil acceder a una nueva oportunidad laboral y que dada su situación jurídica en su proceso pensional cumple con las semanas cotizadas, mas no con la edad mínima requerida, afectando así su derecho fundamental a la vida, mínimo vital, dignidad y el trabajo.
19. Previo a presentar la presente acción constitucional, se acudió ante la entidad incoada mediante solicitud de revocatoria directa, en aras de que atendiendo los argumentos previamente indicados y los fundamentos de derecho expuestos, procediera a revocar su acto administrativo, atendiendo a que se encontraba el mismo enmarcado dentro de las causales taxativamente expuestas en la Ley 1437 de 2011.
20. Dentro de las petición de revocatoria elevada se recordaba a la entidad incoada, la cual pese a tener conocimiento que mi poderdante es una persona en estado de estabilidad laboral reforzada, toda vez, que a la presente fecha ostenta la calidad de pre pensionado; que el mismo no solamente por su calidad debía ser reintegrado a su cargo o reubicado a otro, sino que también por los vicios procesales que precedían el citado acto administrativo debía procederse a revocar la decisión y ordenar el reintegro.
21. Mediante oficio GS-2022/DIBIE-ASJUD-1.5 del 8 de septiembre de 2022, se da respuesta la solicitud de revocatoria directa por parte de la Policia Nacional, fundamento su respuesta en que obro bajo el principio de confianza legitima, principio que si bien es cierto es fuente de derecho, no puede superar tanto la jurisprudencia del H, Consejo de Estado, ni los derechos fundamentales de mi poderdante; indicando como argumentos la entidad los siguientes:

“En consecuencia y teniendo en cuenta que el desarrollo, realización y ejecución de la citada convocatoria 630, se adelantó por la entidad amparada en la confianza legítima, teniendo en cuenta la convicción de





que dichos trámites podían reanudarse desde el momento en que el Decreto 1754 de 2020 así lo dispuso, el acto que se declara ilegal surtió efectos y, por ende, las situaciones jurídicas que se consolidaron bajo su amparo no pueden verse afectadas con la decisión, por lo tanto los efectos de la nulidad del Decreto 1754 del 22 de diciembre de 2020, como quedo contemplado en la parte resolutive de la sentencia operan únicamente desde el momento de emisión y hacia el futuro o ex nunc.

(...)

Así mismo, atendiendo lo ordenado por el Consejo de estado el proceso adelantado por la entidad estuvo amparado en la confianza legitima, teniendo en cuenta la convicción de que dichos trámites podían reanudarse desde el momento en que el Decreto 1754 de 2020 así lo dispuso y, por ende, las situaciones jurídicas que se consolidaron bajo su amparo no pueden verse afectadas con la decisión, por lo tanto los efectos de la nulidad del Decreto 1754 del 22 de diciembre de 2020, como quedo contemplado en la parte resolutive de la sentencia operan únicamente desde el momento de emisión y hacia el futuro o ex nunc

(...)”

22. Si bien es cierto las actuaciones administrativas, se dan a partir de la confianza legitima, la misma no es una camisa de fuerza para que si al evidenciar que el tramite y acto administrativo presentaron vicios procedimentales, la decisión deba seguir manteniéndola incólume; ajustándose a ese mismo principio, cuando derecho se ha evidenciado la falencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

CONSTITUCIÓN POLÍTICA:

PREAMBULO: en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente:

ARTICULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.





ARTICULO 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

ARTICULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

PROCEDENCIA DEL AMPARO CONSTITUCIONAL

De acuerdo a los elementos facticos descritos en el presente libelo, el proceso de convocatoria 630 adelantado por la CNSC, se dio durante el periodo de Emergencia sanitaria a partir de lo previsto Decreto 1754 de 2020, el cual, de manera errónea efectuó una interpretación y aplicación contraria a lo dispuesto en el Decreto 491 de 2020, situación que conlleva a su posterior declaratoria de nulidad.

Ahora bien, atendiendo a que el Decreto 491 de 2020 en su artículo 14 señala:

“ARTICULO 14. Aplazamiento de los procesos de selección en curso. Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, para garantizar la participación en los concursos sin discriminación de ninguna índole, evitar el contacto entre las personas y propiciar el distanciamiento social, se aplazarán los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico, que se encuentren en la etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas.

Las autoridades competentes deberán reanudar dichos procesos una vez se supere la Emergencia Sanitaria.

En el evento en que el proceso de selección tenga listas de elegibles en firme se efectuarán los nombramientos y las posesiones en los términos y condiciones





señalados en la normatividad vigente aplicable a la materia. La notificación del nombramiento y el acto de posesión se podrán realizar haciendo uso de medios electrónicos. Durante el periodo que dure la Emergencia Sanitaria estos servidores públicos estarán en etapa de inducción y el periodo de prueba iniciara una vez se supere dicha Emergencia.”

Bajo esta cuerpo normativo, se establecía que los proceso de selección se encontraban aplazados y que de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo, estos seria reanudados únicamente cuando sea superada la emergencia sanitaria; para lo cual debemos tener en cuenta que por medio de la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, el ministro de Salud y Protección Social declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020, posterior a esto resoluciones 407 de 13 de marzo de 2020 y 450 de 17 de marzo de 2020, expedidas por el Ministro de Salud y Protección Social. Luego, mediante las Resoluciones 844 de 26 de mayo de 2020; 1462 de 25 de agosto de 2020; 2230 del 27 de noviembre de 2020; 222 de 25 de febrero de 2021; 738 de 26 de mayo de 2021; 1315 de 27 de agosto de 2021; 1913 de 25 de noviembre de 2021; 0304 de 23 de febrero de 2022 y, 0666 de 28 de abril de 2022, fue prorrogada la emergencia sanitaria, la cual irá, conforme a esta última, hasta el 30 de junio de 2022.

Así las cosas, se entendería que dichos procesos no podrían ser reanudados, sino hasta el día 30 de junio de 2022; mas aun cuando de dichos procesos debía haberse practicado pruebas escritas, que conllevaban consigo a una conglomeración masiva, situación que opero en la particular convocatoria; en este mismo sentido, fue de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional en la sentencia C-242 del 9 de julio de 2020 , abordó el control de constitucionalidad del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, señalando lo siguiente:

“Que al analizar la exequibilidad del mencionado Decreto Legislativo, en especial lo concerniente al aplazamiento de los procesos de selección en curso, la mencionada sentencia señaló sobre la medida adoptada en el Decreto Legislativo 491 de 2020, que la misma "(...) persigue una finalidad legítima, en tanto que busca que las restricciones sanitarias adoptadas con ocasión de la pandemia no impidan que ciertas personas puedan participar en los concursos de méritos en desarrollo, así como evitar que se realicen pruebas masivas que deriven en escenarios de contagio.

(...)

(i) Persigue una finalidad legítima, en tanto que busca que las restricciones sanitarias adoptadas con ocasión de la pandemia no impidan que ciertas personas puedan participar en los concursos de méritos en desarrollo, así como evitar que se realicen pruebas masivas que deriven en escenarios de contagio.

(ii) Es adecuada para cumplir dicho objetivo, ya que, por medio del aplazamiento temporal de los concursos, se permite que las personas que no se encuentran en la posibilidad material de participar en los procesos





de selección por su edad, condiciones de salud, posibilidades de acceso a medios tecnológicos o atender ciertas medidas sanitarias, no vean afectadas sus aspiraciones legítimas de ingresar al empleo público.

(iii) Es necesaria, toda vez que la suspensión de los concursos es la única acción razonable que asegura que, sin importar el impacto de las diversas medidas adoptadas para enfrentar el riesgo epidemiológico asociado al coronavirus COVID-19 que han implicado, por ejemplo, para algunas personas la imposibilidad de salir de sus residencias o de regresar del exterior, se presenten casos de negación de la oportunidad de acceder al empleo público.

(iv) Es proporcional en sentido estricto, en tanto que, si bien se restringe la celeridad de los trámites de selección y, con ello, el acceso al empleo público, lo cierto es que la suspensión de los procesos de selección es transitoria y finalizará una vez se supere la emergencia sanitaria. Además, no afecta a los concursos en los que ya existan listas de elegibles en firme y, por ello, se hayan consolidado derechos de los aspirantes (...)"

Ahora bien, el H. Consejo de Estado atendiendo el control de legalidad efectuado por la Corte Constitucional, al analizar la legalidad del Decreto 1754 de 2020, señala:

“Con todo y lo anterior, si bien para la Sala es claro que las medidas del acto sujeto a control están soportadas en la evolución epidemiológica del Covid-19 y persiguen reactivar las fases de los concursos con el fin de garantizar el acceso en condiciones de igualdad ante una coyuntura de emergencia sanitaria, lo cierto es que estas no fueron idóneas en este caso, toda vez que para obtener ese fin se podía esperar a que la emergencia sanitaria fuere levantada dado su carácter transitorio o acudir a otro tipo de acción en el marco de lo previsto en el Decreto Legislativo 491 de 2020.

De otra parte, considera la Sala que las medidas adoptadas no eran necesarias, por cuanto el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos en condiciones de igualdad estaba garantizado por el artículo 14 del Decreto Legislativo 491 de 2020, que previó que dichos procesos se reanudarían una vez fuere superada la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social, de manera tal que, al establecerse la posibilidad de reactivarse las etapas de los concursos bajo el cumplimiento de protocolos de bioseguridad y con la definición de esquemas de supervisión para el periodo de prueba en vigencia de la emergencia sanitaria, se desconoció abiertamente el mandato definido sobre este punto por parte del legislador extraordinario, al tanto que las razones que justificaron la declaratoria de esta última aún estaban vigentes al momento de dictarse el acto objeto de control.





Por último, la decisión de reanudar los procesos de selección tampoco era proporcional en sentido estricto, pues, si bien se adujo que existía una reducción estabilizada y relevante en la velocidad de transmisión del Covid-19, lo que permitió una reactivación paulatina de la actividad económica del país, resulta claro que esta suspensión era temporal y finalizaría una vez fuera levantada la emergencia sanitaria, además que, esta situación no afectaba a los concursos en los que ya existían listas de elegibles en firme pues en estos ya se habían consolidado los derechos de los aspirantes.

Por tanto, no resulta proporcional que, en aras de asegurar el principio del mérito en la función pública, así como salvaguardar el derecho a la salud de los servidores públicos y/o ciudadanos que se encontraran en alguna de las etapas de estos procesos, se reactivaran las fases de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de pruebas, cuando el Decreto Legislativo 491 de 2020 (art. 14) fue expreso en disponer que la suspensión de estos trámites tendría lugar “Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social”, de manera tal que, en ese sentido, resulta claro que estas medidas contravinieron el ordenamiento jurídico vigente.

Bajo tal perspectiva, la Sala declarará la nulidad del Decreto 1754 del 22 de diciembre de 2020 “Por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo relacionado con la reactivación de las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de prueba en los procesos de selección para proveer los empleos de carrera del régimen general, especial y específico, en el marco de la Emergencia Sanitaria”, proferido por el presidente de la República con la firma del ministro de Justicia y del Derecho y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, tras considerar que no resulta consonante con las disposiciones del Decreto Legislativo 491 de 2020 y tampoco es idóneo, necesario y proporcional con las medidas que se pretenden adoptar.

Por último, debe precisarse que, durante su vigencia, el acto que se declara ilegal surtió efectos y, por ende, las situaciones jurídicas que se consolidaron bajo su amparo no pueden verse afectadas con la presente decisión. Así las cosas, es necesario señalar, con respecto a la reactivación de los procesos de selección para proveer los empleos de carrera del régimen general, especial y específico, así como los periodos de prueba en vigencia de la emergencia sanitaria, que estos no pueden verse afectados, en cuanto, las entidades o instancias responsables de adelantar los procesos de selección amparadas en la confianza legítima, tuvieron la convicción de que dichos trámites podían reanudarse desde el momento en que el Decreto 1754 de 2020 así lo dispuso. En ese orden, los efectos de la declaratoria de nulidad del acto enjuiciado operan hacia el futuro o ex nunc.” (Consejo de estado, 3 de junio de 2022, radicado 11001-03-15-000-2021-04664-00)





Corolario a lo anterior, teniendo en cuenta los efectos de la nulidad del Decreto 1754 de 2020 y los efectos ex nunc que consigo incorpora la sentencia del 3 de junio de 2022; es procedente señalar que la RESOLUCION 01906 DEL 1 DE JULIO DE 2022, lo anterior, teniendo en cuenta que si bien el acto administrativo que le da legalidad al tramite de convocatoria 630 es nulo y por ende no tiene efectos de la vida jurídica, la RESOLUCION 01906 DEL 1 DE JULIO DE 2022, fue emitida a posterior del fallo por parte del Consejo de Estado, en tal sentido se encuentra amparado bajo los efectos ex nunc y principio indubio pro operario, el cual se ha definido por parte de la Corte Constitucional, así:

“principio de favorabilidad se aplica en los casos en que existe duda sobre la disposición jurídica aplicable, en tanto se encuentran dos o más textos legislativos vigentes al momento de causarse el derecho. En tales eventos, los cánones protectores de los derechos del trabajador y la seguridad social ordenan la elección de la disposición jurídica que mayor provecho otorgue al trabajador, o al afiliado o beneficiario del sistema de seguridad social, respetando el principio de inescindibilidad de la norma, esto es, la aplicación de manera íntegra en relación con la totalidad del cuerpo normativo al que pertenece.

El principio in dubio pro operario o favorabilidad en sentido amplio, por otro lado, implica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso admiten diversas interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, hipótesis bajo la cual el operador jurídico debe escoger aquella que brinde mayor amparo o sea más favorable al trabajador”(Corte Constitucional, Sentencia T-088 de 2018)

En este entendido, en ejercicio del principio indubio pro operario, no solamente es procedente, sino que es de obligatorio cumplimiento por parte de las Entidades Públicas, garantizar la prevalencia de los derechos laborales, en este caso el de prohijado, garantizar su derecho al mínimo vital, trabajo, salario y debido proceso.

De otro lado, es procedente señalar, que al haber sido declarado Nulo Decreto 1754 de 2020, sobre el tramite adelantado ante el proceso de convocatoria 630 y la Resolución 01906 del 1 de julio de 2022, opera la aplicación exegética del principio de decaimiento del acto administrativo, a lo cual la H. Corte Constitucional, ha indicado:

“El decaimiento de un acto administrativo se produce cuando las disposiciones legales o reglamentarias que le sirven de sustento, desaparecen del escenario jurídico. Cuando se declara la inexecutable de una norma legal en que se funda un acto administrativo se produce la extinción y fuerza ejecutoria del mismo, pues si bien es cierto que todos los actos administrativos son obligatorios mientras no hayan sido





anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, también lo es que la misma norma demandada establece que "salvo norma expresa en contrario", en forma tal que bien puede prescribirse la pérdida de fuerza ejecutoria frente a la desaparición de un presupuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, que da lugar a que en virtud de la declaratoria de nulidad del acto o de inexecutable del precepto en que este se funda, decretado por providencia judicial, no pueda seguir surtiendo efectos hacia el futuro, en razón precisamente de haber desaparecido el fundamento legal o el objeto del mismo" (Corte Constitucional, sentencia C- 069 de 1995)

Bajo esta misma postura, se ha referido el H. Consejo de estado, en los siguientes términos:

"El decaimiento de los actos administrativos es una figura en virtud de la cual se predica que estos, a pesar de no haber sido anulados por sentencia judicial, pierden su fuerza ejecutoria. Esa pérdida de fuerza ejecutoria es consecuencia de la desaparición de sus fundamentos de hecho o de derecho. Ahora bien, respecto del problema jurídico planteado en el presente asunto, se ha dicho por esta Corporación que el fenómeno del decaimiento del acto administrativo no es obstáculo para que se haga el juicio de legalidad propio de las acciones de nulidad, sobre el mismo acto respecto del cual se produjo el decaimiento. En consecuencia, es necesario precisar que no es que el decaimiento del acto administrativo dé lugar a la nulidad del mismo, como lo dijo el Tribunal, sino que aparte del decaimiento, pueden existir razones para su anulación. El decaimiento obedece a hechos ocurridos con posterioridad a la expedición del acto, al paso que la nulidad implica un juicio de legalidad del acto respecto de las circunstancias fácticas y jurídicas existentes al momento de su expedición" (Consejo de Estado, 27 de septiembre de 2012, radicado 25000-23-27-000-2008-00199-01(18373))

En este sentido, al haber operado el fenómeno jurídico de la nulidad sobre el Decreto 1754 de 2020, todos las actuaciones y actos administrativos emitidos posterior a este y que se expidan con sujeción al mismo, pierden de manera automática fuerza de ejecutoria; en tal sentido, sobre la Resolución 01906 del 1 de julio de 2022, ha operado la pérdida de ejecutoria y la misma por sus actos administrativos y actuaciones administrativas previas, se encontraría sin fuerza ejecutoria o efecto jurídico legal.

Ahora bien, es procedente atender la situación de carácter particular y concreto que presenta mi poderdante, toda vez, que este al señor una persona de 60 años de edad y con mas de 1.300 semanas cotizadas, se encuentra en una condición jurídica denominada estabilidad laboral reforzada por calidad de pre pensionado, situación





que obligaba a la Entidad Pública a garantizar su derecho al acceso a la pensión digna, al faltar como único requisito la edad para alcanzar dicho derecho; en este sentido es procedente traer a colación lo dispuesto en el Decreto 1415 del 2021, mediante el cual se modificó el Decreto 1083 del 2015, en relación con la protección de prepensionados en caso de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos en entidades públicas, recordó el Departamento Administrativo de la Función Pública; atendiendo lo anterior, ante la provisión definitiva de los empleos de carrera administrativa, los empleados con nombramiento provisional en condición de prepensionados deberán presentar a la entidad la documentación que acredite esta situación, hecho que se acredita por parte de mi poderdante y se acredita en igual sentido en el presente documento.

Así las cosas, la Administración deberá por disposición legal reubicarlos, en los términos del artículo 8 de la Ley 2040 del 2020, por la cual se adoptan medidas para impulsar el trabajo para adultos mayores, hasta que cumplan con los requisitos para obtener el beneficio pensional; para lo cual, la entidad debe hacer todo lo posible para reubicarlo, bien sea en un cargo de vacancia temporal, definitiva o planta temporal, es entonces, cuando de acuerdo a la amplia estructura orgánica que cuenta la Policía Nacional, mi poderdante tenía que haber sido reubicado.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

Ahora, es procedente señalar que si bien es cierto existe el medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho para poder resolver la situación de carácter particular; se debe indicar que los fines de dicho proceso y el término de duración del mismo al ser prolongado, afectaría el derecho fundamental a la pensión y mínimo vital de mi poderdante, toda vez, que ya se habría configurado un perjuicio irremediable a mi prohijado, si bien es cierto existe sobre la persona que de acuerdo al concurso el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública; sin embargo, al verse una situación que tiene inmersa connotaciones de rango de derechos fundamentales al verse inmerso el derecho a la pensión y el mínimo vital, por lo cual, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales.

De otro lado, si bien es cierto la citada resolución es de fecha de julio de 2022, la presente acción constitucional no había sido impetrada anteriormente, toda vez, que se había presentado solicitud de revocatoria directa, en aras de que la Policía Nacional revocara de manera directa al evidenciar las situaciones que rodearon dicho acto administrativo, no obstante hasta el día 8 de septiembre de 2022, se pronunciaron sobre la misma negándola, fundándose en que obraron el principio de confianza legítima, desconociendo los derechos fundamentales que hoy mi poderdante solicita su amparo; por lo cual, el principio de inmediatez no se vería fracturado en tal sentido.





PETICION

1. AMPARAR EL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL, TRABAJO DIGNO Y LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA del señor HECTOR ISAAC VERGEL CARRASCAL y en consecuencia ORDENAR al MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, el reintegro al cargo que ocupaba al momento de su desvinculación u otro con iguales condiciones, atendiendo los argumentos de hecho y de derecho indicados en la presente acción constitucional.

PRUEBAS:

DOCUMENTALES

1. Copia de la hoja de vida de mi poderdante.
2. Copia de la sentencia del consejo de estado del 3 de junio de 2022, radicado 11001-03-15-000-2021-04664-00
3. Poder para actuar
4. Constancia de semanas cotizadas
5. Copia de cedula de ciudadanía del accionante.
6. Copia de la respuesta a solicitud de revocatoria directa.

NOTIFICACIONES

POLICIA NACIONAL

Atentamente,

DANIEL SANTIAGO VERGEL TINOCO

C.C. No. 1.121.918.173

T.P. No. 295.402 del C.S de la J.

