

Arauca, septiembre 12 de 2023

Señores Magistrados:

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**  
E. S. D.

**Referencia: ACCION DE TUTELA**

**Accionante: JUAN JOSE CARVAJAL MORENO**

**Accionado: DEPARTAMENTO DE ARAUCA**

**JOAQUIN EMILIO GOMEZ MANZANO**, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá D. C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 12'188.690 de Garzón Huila, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 103.872 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación del señor **JUAN JOSE CARVAJAL MORENO**, igualmente mayor de edad, vecino de la ciudad de Arauca, identificado con la cédula de ciudadanía No.

me permito incoar **ACCION DE TUTELA** como mecanismo transitorio y residual acorde a lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto Ley 2951 de 1991, contra el **DEPARTAMENTO DE ARAUCA** representado legalmente por el doctor **WILLINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ**, en calidad de Gobernador del Departamento de Arauca o quien haga sus veces en legal forma durante el desarrollo de la presente Litis por violación de los derechos fundamentales **AL MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA DIGNA, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO.**

#### **PRETENSIONES**

1. Que se tutele los derechos fundamentales **AL MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA DIGNA, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO.**

2. Que, como consecuencia del amparo concedido, se ordene al **DEPARTAMENTO DE ARAUCA**, lo siguiente:

Suspender los efectos del acto administrativo Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, por medio del cual la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor y excluir de la provisionalidad en carrera administrativa en el cargo de profesional universitario grado 219-03 que ocupa actualmente en la Administración Departamental de Arauca, hasta tanto sea incluido en la nómina de pensionado de la Unidad de Gestión Pensionales y Parafiscales - UGPP.

En caso de que esta pretensión no prospere, se solicita de manera subsidiaria, lo siguiente:

**Primera Subsidiaria:** **ORDENAR** al Departamento de Arauca incluir al actor en la planta transitoria obrante en la Resolución No. 3503 del 31 de diciembre de 2021, "POR LA CUAL SE CREA UNA PLANTA DE PERSONAL TRANSITORIA EN LA GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA", para garantizar los derechos fundamentales a funcionarios que se encuentran en condiciones de amparo similares a las del actor.

**Segunda Subsidiaria:** Si ninguna de las anteriores pretensiones tiene vocación de prosperar, se solicita a este Juez Constitucional que ordene la medida de protección que el despacho considere necesaria y efectiva para proteger los derechos fundamentales en comento, teniendo en cuenta que el Juez de Tutela, tiene facultad para decretar cualquier medida que en su criterio sea necesaria para lograr la efectiva protección de un derecho vulnerado o que amenace vulneración.

**MEDIDA PROVISIONAL DE AMPARO**

Conforme a los dispuesto en el artículo 7 del Decreto Ley 2951 de 1991, y teniendo en cuenta los fundamentos de hecho y de derecho que expondré más adelante, y por considerarlo necesario y urgente para la protección de los derechos del actor fundamentales AL MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA DIGNA, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO, comedidamente solicito que en el auto admisorio se disponga las siguientes medidas de amparo, mientras se falle de fondo esta tutela:

1. Se suspendan los efectos del nombramiento de la persona designada al cargo actualmente ocupa el actor en provisionalidad como profesional universitario grado 219-03 en el Departamento de Arauca.
2. **ORDENAR** al Departamento de Arauca incluir al actor en la planta transitoria obrante en la Resolución No. 3503 del 31 de diciembre de 2021, "POR LA CUAL SE CREA UNA PLANTA DE PERSONAL TRANSITORIA EN LA GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA", para garantizar los derechos fundamentales a funcionarios que se encuentran en condiciones de amparo similares a las del actor

### **HECHOS**

1. El actor ingreso a laborar en provisionalidad mediante Decreto 361 de agosto de 2005, como profesional universitario grado 219-03.
2. Mediante Decreto 054 de enero 24 de 2008, fue nombrado como profesional universitario en la Secretaria de Planeación - Banco de Proyectos Departamental hasta el 31 de agosto de 2023.

3. Mediante Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor.
4. La terminación de la relación laboral fue notificada a mi representado el día 23 de agosto de 2023.
5. El actor radicó oficio calendado el 11 de agosto de 2023, ante la administración Departamental de Arauca, por medio del cual manifestó su inconformidad por la determinación adoptada y especialmente la violación de los derechos fundamentales de reten social en calidad de pre pensionado.
6. El 23 de agosto de 2023, la Administración Departamental dio respuesta sobre la terminación del nombramiento en provisionalidad.
7. Mediante Resolución número 3503 del 31 de diciembre de 2021, el Departamento de Arauca creó planta de personal transitoria “POR LA CUAL SE CREA UNA PLANTA DE PERSONAL TRANSITORIA EN LA GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA”, para garantizar los derechos fundamentales a funcionarios que se encuentran en condiciones de amparo similares a las del actor.
8. El señor CARVAJAL MORENO, se encuentra protegido por la Ley 790 de 2002, por tener la calidad de pre-pensionado ya que actualmente tiene 59 años de edad cumplidos y 1.359 semanas cotizadas al Sistema de Seguridad Social en pensiones, de tal forma que se encuentra a menos de tres (3) años de adquirir el derecho laboral a la pensión de vejez.
9. El derecho a la garantía de protección de quienes se encuentran en reten social ha sido debidamente decantado por la Honorable

Corte Constitucional, entre otras reiteradas jurisprudencia, hago referencia a la SU-003 de 2018, señalando: “(...) en la jurisprudencia constitucional se ha entendido que las personas beneficiarias de la protección especial, es decirlos prepensionados, serán aquellos servidores que cumplan con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez dentro de los tres años siguientes o, en otras palabras a los que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirán acceder a la pensión de jubilación o vejez”. (Lo resaltado por fuera de texto)

10. El Artículo 8 de la Ley 2040 de 2020, reitera la necesidad de protección especial a los trabajadores que se encuentren en reten social en los casos de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos públicos a través de concurso de mérito de las personas que se encuentren próximas a acceder a sus derechos de pensión, quienes deberán ser reubicados. (Lo resaltado por fuera de texto)
11. El Decreto 1083 de 2015, en su numeral 2 del artículo 2.2.12.1.2.2., establece de manera clara y precisa, las garantías de los servidores públicos que se encuentran próximos a obtener el derecho a la pensión de jubilación o vejez, los cuales deben ser incorporados dentro de nómina de prepensionados hasta que obtengan el derecho materializado a la pensión.
12. De manera idéntica este derecho de protección de los servidores públicos que se encuentran dentro de los parámetros de reten social en calidad de prepensionados, se encuentra plasmado en el Decreto 1415 de 2021, al indicar que, en caso de provisión definitiva de los cargos públicos a través del concurso de mérito, se deberá reubicar al servidor como dispone el artículo 8 de la precitada Ley 2040 de 2020, constituyéndose en una obligación la reubicación del empleado público.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### De la procedencia de la acción de tutela

Como quiera que: Mediante Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor, *“Por la cual se efectuó unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global del Departamento de Arauca y se dan por terminado unos nombramientos en provisionalidad”*, decisión contra la cual no proceden recursos tal y como se indicó en el acto, acude el acto a este mecanismo, toda vez que se genera una inminente vulneración de los derechos fundamentales AL MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA DIGNA, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO, pues se encuentra en especial estado de indefensión y, de no intervenir Usted, como Juez Constitucional se produciría un perjuicio irremediable.

Sobre el particular, en Sentencia T-225 de 1993, la Corte Constitucional explicó los elementos que han de tenerse en cuenta para evaluar la existencia de un perjuicio irremediable. Estos son:

“A). El perjuicio ha de ser inminente: *“que amenaza o está por suceder prontamente”*. Con lo anterior se diferencia de la expectativa de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencia fáctica de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...)

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: Si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. (...)

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino solo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada a determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.

D). La urgencia y la gravedad determinación que la acción de tutela sea impostergradable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

Si hay postergabilidad de la acción, esta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)"

A continuación, pasaré a expresar de una manera general las razones por las cuales me encuentro ante la existencia de un perjuicio irremediable y posteriormente de manera específico manifestaré los motivos por los cuales se me vulneran los derechos fundamentales AL MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA DIGNA, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO, con la Resolución Mediante Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor expedido por el Departamento de Arauca.

a). **El perjuicio ha de ser inminente, es decir que amenaza o está por suceder.**

Como se indicó anteriormente, este requisito exige que "el perjuicio ha de ser inminente: "Que amenaza o está por suceder prontamente". (...)

porque hay evidencias fácticas de su presencial real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...)”

En el caso del actor frente al perjuicio o amenaza inminente puesto que como ya se dijo, el Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor, “Por medio de la cual se efectúan unos nombramientos en perjuicio de la planta global del Departamento de Arauca y se dan por terminados unos nombramientos en provisionalidad”, indica que el nombramiento en provisionalidad del actor se dará por terminado de forma automática, una vez el elegido tome posesión del mismo, lo que equivale a que en el instante en que dicho elegible acepte el cargo, quedará desvinculado de la entidad, sin poder en este momento realizar actuación alguna para la inclusión en nómina de la UGPP.

**b). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes**

Como se expresó en el punto anterior, si no se ampara los derechos fundamentales del actor, se haría inminente la salida del actor del Departamento de Arauca. Por lo anterior, las medidas que se solicitan en esta tutela, para conjurar el perjuicio irremediable que se causaría con la desvinculación del actor, son realmente urgentes, pues a partir de ese momento y hasta cuando sea incluido en nómina no devenga asignación que supla las necesidades básicas y mínimas, afectando no solo el derecho fundamental al salario mínimo vital sino a una vida digna. Ya que por la condición de su edad no cuenta con ingresos adicionales que sustenten su día a día.

**c). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave**

Como se ha indicado con anterioridad este requisito exige que baste con "cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona".

En este caso, de no tutelarse los derechos fundamentales al actor, se generarían los siguientes perjuicios, los cuales evidentemente son graves:

1. Se quedaría sin trabajo y sin pensión por al menos dos (2) meses, según UGPP. Lo anterior ya que como aún no es parte de la nómina de UGPP, perderá el único sustento de vida quedando sin un mínimo vital y sin el derecho a vivir dignamente.
2. Al quedar el actor sin sustento mínimos vital le es imposible continuar cancelando las justas necesidades de sobre vivencia para subsistir dignamente, lesionando su integridad y su estado de salud mental y física.

**d). Evitar un perjuicio irremediable para proteger derechos fundamentales**

En relación con este requisito, la jurisprudencia ha señalado que *"la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna"*.

En este sentido debe tenerse en cuenta que como ya se expidió el Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor, la cual dispuso terminar el nombramiento del accionante una vez posesionada la persona nombrada en periodo de prueba, es inminente que: I) el Departamento de Arauca me desvincule del cargo, y II) que con dicha desvinculación se vulneren los derechos fundamentales del accionante. III) Que a la fecha de expedición del

acto administrativo el accionante ya había informado a la entidad su condición especial de pre pensionado, sin embargo, la entidad aun así conocedora de los hechos continuó con la ejecución de la desvinculación.

Lo anterior, ya que desde el momento de desvinculación del tutelante, todos los derechos que se exponen a continuación se vulneran.

Por ello, es que se solicita que ante el Honorable Juez Constitucional acoja lo más rápido posible las pretensiones solicitadas, para evitar un “perjuicio irremediable” con la desvinculación.

### **DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS**

Corolario con lo expuesto, la Resolución Mediante Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca, dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor afecta los derechos, que se pasaran a desarrollar a continuación: **MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA DIGNA, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO.**

#### **A. DERECHO AL MINIMO VITAL**

Es derecho fundamental ha sido reconocido desde 1997 por la jurisprudencia constitucional de la Corte, se deriva del principio del Estado Social de Derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundaméntale a la vida, a la integridad personal y a la igualdad en la modalidad de decisiones de protección especial a personas en situación de necesidad manifiesta.

Este derecho se relaciona con el que tiene toda persona a un trabajo en condiciones dignas y justas, tal como lo señala el artículo 25 de la C. P., de tal forma que se le permitía al trabajador poder satisfacer con su salario, sus necesidades básicas.

Para el caso que nos ocupa, debe tenerse en cuenta que este derecho al mínimo vital se ve vulnerado por el Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el

nombramiento en provisionalidad del actor, en virtud de los siguientes puntos:

El empleo que tiene el actor actualmente en el Departamento de Arauca y del cual recibe una remuneración, constituye la única fuente de ingresos. Situación que puede ser constatado con las declaraciones de renta de ser necesario.

Desvincularlo en este momento, implica tener meses en los cuales no será trabajador del Departamento de Arauca y por ende, no recibirá sueldo, y al mismo tiempo tampoco será parte de la nómina de UGPP y por ello, tampoco recibirá pensión. Así las cosas, tendrá dos años sin recibir ingresos que le permitan sobre vivir dignamente.

Esta situación afecta el mínimo vital, pues sin salario y sin pensión, no tendrá recursos con los cuales pueda sobrevivir y cubrir las necesidades básicas, siendo importante resaltar que a la fecha no cuenta con ingresos adicionales que permitan subsistir.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado en los siguientes términos que se entiende por el derecho fundamental al mínimo vital y cuando se entiende vulnerado este derecho:

“El derecho fundamental al mínimo vital constituye la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la finalidad de sus necesidades básicas, como son la alimentación , la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud; prerrogativas cuya titularidad son indispensables para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional (Reiterado en la T-865 de 2009).

El derecho fundamental al mínimo vital de un trabajador o pensionado está siendo objeto de amenaza o vulneración, cuando: i) “el salario o mesada sea el ingreso exclusivo del trabajador o pensionado o existiendo ingresos adicionales sean insuficientes para la cobertura de sus necesidades básicas y que ii) la falta de pago de la prestación

genere para el afectado una *“situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, derivada de un hecho injustificado, inminente y grave”*.

De esta forma, teniendo en cuenta que i) el actual salario del actor es el ingreso exclusivo; ii) que aún no recibe pensión; y que iii) la falta de pago de dicho salario genera una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, Mediante Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor vulnera derechos fundamentales al mínimo vital.

Por otro lado, la Corte Constitucional ha señalado, en los siguientes términos, la relación que existe entre la pensión y la garantía al mínimo vital:

*“El acceso a una pensión de vejez, que procura garantizar el mínimo vital del pensionado, depende de varios pasos que deben seguir las entidades competentes para no perjudicar la calidad de vida del beneficiario. En un primer momento, debe verificarse el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión, en un segundo momento, **la inclusión en la nómina de pensionados y en un tercer momento la desvinculación del trabajador cuando proceda**”*. (Lo resaltado por fuera de texto)

Corolario con lo enunciado, debe tenerse en cuenta que, en palabras de la Corte, la finalidad real de la pensión es precisamente garantizar un mínimo vital, y que por ello es de vital importancia que se satisfagan los tres pasos antes señalados, estos es i) verificación de los requisitos de pensión; ii) **inclusión en la nómina de pre pensionados** y iii) desvinculación del trabajador.

Así las cosas, es incorrecto que el Departamento de Arauca, decida saltarse el segundo paso, y ordene que cuando un pre pensionado como es el caso del actor, cumpliendo requisitos de pre pensionado se le desvincule del trabajo, sin garantizarle los derechos a permanecer vinculado laboralmente en el Departamento de Arauca por cumplir

requisitos de pre pensionado por faltarle menos de tres (3) años de edad para obtener el derecho a la pensión de vejez o jubilación.

En igual sentido, el Honorable Consejo de Estado ha señalado que cuando una persona pierde su única fuente de ingreso evidentemente se vulnera su mínimo vital:

“La falta de pago de los salarios y de las mesadas pensionales, cuando el afectado asegura que depende de ellos para subsistir, permite presumir el perjuicio irremediable en materia de mínimo vital.

De acuerdo con la argumentación de la Corte, si quien recibe una suma de dinero mensual depende de ella para subsistir, exigirle que pruebe la existencia de un perjuicio irremediable implica someterlo a una prueba excesiva. Así, la Corte ha dicho la inminencia del perjuicio irremediable del individuo que pierde súbitamente su única fuente de subsistencia.” (Sentencia Consejo de Estado 2019-01744 y Corte Constitucional T-586 de 2012). (resaltado fuera de texto)

Por lo anterior, desvincular del Departamento de Arauca a mi representado, cuando aún no ha recibido la pensión de vejez o jubilación, es contrario a este derecho, pues lo que realmente va ocurrir es la clara violación al derecho fundamental invocado por quedar sin recibir salario y sin recibir pensión.

## **B. DERECHO A ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**

La Ley 797 de 2003, en su artículo 9, prescribe los requisitos para acceder al derecho de pensión de vejez. En punto a la estabilidad laboral del pre pensionado, en el parágrafo 3, de la disposición en cita, se prescribe lo siguiente:

“Parágrafo 30. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo 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 de la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocido notificada la

pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.”

El campo de aplicación de la Ley 797 de 2003, en los términos de su contenido normativo, comprende a todos los habitantes del territorio nacional; aplicación que implica la conservación y respeto de todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobreviviente de los sectores públicos, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de prima media y del sector privado en general.

La disposición en cita, según lo tiene claro la jurisprudencia sobre la materia, determina que es válido para el empleado dar por terminada la relación legal o reglamentaria, cuando se reconozca o se notifique al empleado la pensión por parte de las administradoras de pensiones.

Al respecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1037 de 2003, bajo el supuesto de la libertad de configuración del legislador para establecer causales de terminación laboral públicas y privadas, al decretar exequible condicionalmente el parágrafo 3 del artículo 92 de la Ley 797 de 2003, precisó que tal contenido normativo debe interpretarse en el sentido de que no basta sólo la notificación del reconocimiento de la pensión, sino también, en aras de garantizar la continuidad de una remuneración vital y móvil al pre pensionado, su efectiva **inclusión en nómina**.(Lo resaltado por fuera de texto)

El artículo 22 Constitucional, precisa: “(..). El Estado debe garantizar la “efectividad de los derechos”, en este caso del empleado público o privado, retirado del servicio asegurándoles la “remuneración vital” que garantice su subsistencia, su dignidad humana y los derechos de los trabajadores impone el deber de dictar una sentencia aditiva, esto es que agregue un supuesto de hecho o requisito a los señalados por el legislador con el fin de hacer compatible la norma con la Constitución

Política. En este caso es necesario adicionar a la notificación de la pensión de su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente.

La desmejora en los ingresos del trabajador al cambiar su status de trabajador activo al de pensionado, dado que en el mejor de los casos recibirá lo equivalente al 75% de su salario, no puede traducirse tampoco en que no reciba la mesada pensional durante ese intervalo de tiempo, puesto que dicha situación cercenaría, también, la primacía que la Carta reconoce a los derechos inalienables de la persona, en este evento del trabajador.

Esta circunstancia permite a la Corte concluir que no puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional, precisamente para asegurar al trabajador y a su familia los ingresos mínimos vitales, así como la efectividad y primacía de sus derechos. Por lo tanto, 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 reconocida su pensión. ”

La óptica constitucional del Juez de la Carta Política, es igualmente compartida por el Honorable Consejo de Estado, en sentencia de 20 de agosto de 2009 radicado 2009 - 00259, cuando esta última Corporación advierte del parágrafo 3 del artículo 92 de la Ley 797 de 2003, la existencia de un fuero otorgado por la Ley a los pensionados y pre pensionados, de manera tal que el vínculo laboral entre la Administración y el empleado, servidor público, en tales condiciones no puede verse cortado, hasta tanto se verifique como tal la efectiva **inclusión en nómina de pensionado.**

## **ESTABILIDAD LABORAL RELATIVA EN EL MARCO DE UN CONCURSO DE MERITO**

*La Corte Constitucional ha amparado los derechos de los prepensionados, aun cuando estos son funcionarios públicos nombrados en provisionalidad en un cargo de carrera, como es el caso del actor.*

Así, por medio de la Sentencia T-326 de 2014, dicha Corporación señaló en los siguientes términos que los “pre pensionados” es decir, aquellas personas próximas a pensionarse, tienen una condición de vulnerabilidad que demanda una protección reforzada. Si se produce una desvinculación laboral, aun cuando dicha desvinculación se produzca para proveer cargos en carrera:

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

En Sentencia T-186 de 2013 /81, (...) “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.

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

*“Al dar cumplimiento a sus deberes constitucionales, legales y reglamentarios, los servidores públicos siempre deben tener presentes los principios, valores, finalidades estatales y derechos humanos consagrados en la Carta Política, procurando adoptar decisiones y cumplir sus funciones de manera tal que se maximice en cada situación concreta el imperio y la vigencia de la Constitución, y se minimicen los impactos negativos sobre los derechos fundamentales. En este preciso sentido, en la sentencia T-715/99 la Corte explicó que en el cumplimiento de sus funciones, los servidores públicos deben siempre tener presentes las finalidades constitucionales de promover la vigencia de un orden justo, la primacía de los derechos fundamentales de la persona y el servicio a la comunidad, sin obrar en forma mecánica sino de manera razonable, ponderada, creativa y proactiva.*

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

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

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

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

A partir de los precedentes expuestos, se tiene que la Corte ha concluido que (i) la decisión de la Administración de excluir del empleo público a quien lo ejerce en provisionalidad, debido a la necesidad de permitir el ingreso de quien ha superado el concurso de méritos, es una medida constitucionalmente adecuada, pues se sustenta en el carácter preminente de esa modalidad de provisión de cargos; (ii) sin embargo, la medida no resulta necesaria cuando quien ejerce el empleo en provisionalidad es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con las personas próximas a pensionarse y, a su vez, concurre un margen de maniobra para la Administración en cuanto a la provisión del empleo, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas proveídas mediante la lista de elegibles correspondiente; y (iii) una decisión de ese carácter se muestra compatible con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a la vez que se resulta respetuosa de los derechos fundamentales de dichos sujetos de especial protección”.

De esta forma, es claro que la Administración Departamental de Arauca, cuando va nombrar a una persona que ganó el concurso de mérito en un cargo ocupado por un pre pensionado en provisionalidad, tiene la obligación de realizar una ponderación de

derechos de tal forma que se otorgue una solución “razonable, basada en la protección simultánea de los derechos constitucionales del aspirante y del pre pensionado”.

Por lo anterior, es que la Corte señala que “cuando una autoridad administrativa tiene a su disposición diversas alternativas para dar cumplimiento a sus deberes, debe optar por aquella que mejor materialice los derechos, valores y principio, constitucionales y que en menor grado afecte los derechos fundamentales, especiales si afecta a sujetos de especial protección constitucional”.

En el caso concreto, es evidente que el Departamento de Araucano cumplieron esta obligación pues ligeramente, decidió darles prevalencia a los derechos del aspirante, ignorando por completo los derechos de mi representado como pre pensionado sin inclusión en nómina, la cual ya se encuentra creada para otros compañeros en igual situación de pre pensionados. Así mismo, nunca se detuvo a pensar en otras alternativas que de manera paralela existen.

¿Vale la pena advertir si el Departamento de Arauca realizó un análisis de ponderación? ¿Por qué el Departamento de Arauca ignorando sus obligaciones legales violó mis derechos como pre pensionado sin inclusión en nómina?

**Sentencia T-052 de 2023;** ha decantado el tema de la estabilidad laboral reforzada de los servidores públicos nombrados en provisionalidad que ostentan la condición de pre pensionados, de la siguiente manera:

“38. *De los servidores públicos nombrados en provisionalidad.* Los servidores públicos en provisionalidad gozan de una estabilidad laboral relativa. Lo anterior, implica que solo pueden ser desvinculados por causales debidamente motivadas en el acto de desvinculación. Tales como, la comisión de faltas disciplinarios o la

provisión definitiva del cargo por concurso de méritos, entre otras (T-443 de 2022<sup>1</sup>).

39. *De los prepensionados.* La Corte, definió que los prepensionados “(...) serán (...) aquellos a los que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirían acceder a la pensión de jubilación o vejez” (SU-897 de 2012<sup>2</sup>)<sup>3</sup>.

40. Asimismo, fijó que el fundamento del reconocimiento de la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados tiene raigambre constitucional y que no depende de un mandato legislativo particular. En ese sentido, “(...) 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 (...)” (T-186 de 2013<sup>4</sup>). Por lo tanto, su finalidad constitucional es amparar la estabilidad del trabajador que tiene una exceptiva de obtener su pensión ante la repentina pérdida del empleo (SU-003 de 2018<sup>5</sup>).

41. Posteriormente, esta Corporación estableció que cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión es la edad, en caso de desvinculación, no se frustra su derecho al acceso a la pensión. Lo expuesto, porque dicho requisito puede acreditarse de manera posterior, con o sin vinculación laboral (SU-003 de 2018<sup>6</sup>).

42. Con fundamento en lo anterior, la Corte consolidó la regla jurisprudencial sobre la materia. En tal sentido, señaló que son beneficiarios del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable las personas vinculadas laboralmente al sector público y/o privado a los que les falten lo equivalente a tres años o menos para acreditar el requisito de semanas en el régimen de prima media o el

---

<sup>1</sup>M.P. Diana Fajardo Rivera.

<sup>2</sup>M.P. Alexei Julio Estrada.

<sup>3</sup>El artículo 34 de la Ley 100 de 1993 estableció los requisitos que deben cumplir las mujeres en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez. En ese sentido, deben contar con 57 años y 1300 semanas cotizadas al sistema pensional.

<sup>4</sup>M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>5</sup>M.P. Carlos Bernal Pulido.

<sup>6</sup>M.P. Carlos Bernal Pulido.

capital necesario en el régimen de ahorro individual con solidaridad, para acceder a la pensión de vejez ( SU-003 de 2018<sup>7</sup>).

43. *De los servidores públicos nombrados en provisionalidad que tienen la calidad de prepensionados.* La jurisprudencia indicó que con el fin de garantizar la protección especial que ofrece ser servidor público en provisionalidad y tener la calidad de prepensionado, ante la provisión definitiva de su empleo por concurso de mérito, las entidades públicas tienen los siguientes deberes: (i) motivar debidamente el acto de desvinculación; (ii) establecer los mecanismos necesarios para garantizar que dicho grupo de personas sean los últimos en ser desvinculados de sus cargos (SU-446 de 2011<sup>8</sup>); y, (iii) mantener su permanencia en el empleo, siempre que los criterios de razonabilidad y proporcionalidad lo permitan, es decir, cuando se cuenten con vacantes para reubicarlos (T-186 de 2013<sup>9</sup>).

44. *Remedios constitucionales.* Ante la omisión de los anteriores deberes, la Corte, ha ordenado a las entidades públicas reubicar al prepensionado en una vacante equivalente al cargo del que fue desvinculado, que se encuentre disponible, mientras completa los requisitos para acceder a la pensión. Cuando ello no sea posible, la jurisprudencia ha dispuesto incluir al trabajador en la lista de personas con derecho a la estabilidad laboral para ser nombrado en provisionalidad en un cargo similar, hasta que obtenga su derecho pensional (T-443 de 2022<sup>10</sup>).

45. *Protección legal.* Según la Ley 2040 del 2020<sup>11</sup> y el Decreto Reglamentario 1415 de 2021<sup>12</sup> los prepensionados que estén nombrados

---

<sup>7</sup>M.P. Carlos Bernal Pulido.

<sup>8</sup>M.P. Jorge Ignacio PreteltChaljub.

<sup>9</sup>M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>10</sup>M.P. Diana Fajardo Rivera.

<sup>11</sup>Ley 2040 de 2020. “*Por medio de la cual se adoptan medidas para impulsar el trabajo para adultos mayores y se dictan otras disposiciones*”. “*Artículo 1º. Objeto. La presente ley tiene por objeto impulsar el empleo de las personas adultas mayores que no gozan de pensión, promoviendo la autonomía y autosuficiencia económica del adulto mayor, garantizando así el envejecimiento activo, satisfactorio y saludable de la población colombiana*”.

<sup>12</sup>Decreto 1415 de 2021. “*Por medio del cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015 en lo relacionado a la (sic) Protección en caso de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos*”.

en entidades públicas en cargos provisionales y deban ser desvinculados por la provisión definitiva del mismo o por procesos de reestructuración administrativa cuentan con una protección especial. En esos casos, las entidades deben reubicar a dichos funcionarios hasta que completen los requisitos mínimos para acceder a su pensión<sup>13</sup>.

### **Deberes de las administradoras de pensiones y de los empleadores en relación con la información consignada en la historia laboral y garantía de la pensión. Reiteración de jurisprudencia<sup>14</sup>**

46. La historia laboral es un documento esencial para la garantía de varios derechos fundamentales, cuya administración y conservación recae en las administradoras de pensiones, sin que los errores en su elaboración, gestión y actualización en que incurra el empleador o las administradoras de pensiones puedan afectar los derechos fundamentales de los trabajadores. Al respecto, la ley y la jurisprudencia han establecido que:

46.1. La historia laboral tiene relevancia constitucional, porque permite el reconocimiento de derechos prestacionales que están sometidos a la verificación de la información en ella contenida (T-398 de 2015<sup>15</sup>).

46.2. El tratamiento de los datos contenidos en ella debe observar las reglas establecidas en la Ley 1581 de 2012, en cuanto a los principios de legalidad, finalidad, libertad, veracidad, transparencia, seguridad y

---

*para el personal que ostente la condición de prepensionados”. “Artículo 2°. Adicionar el artículo 2.2.12.1.2.4 al Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así: Provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito. Para el caso de la provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito de servidores públicos vinculados mediante nombramiento provisional que les falte tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación o de vejez, se deberá tener en cuenta lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019”.*

<sup>13</sup> Ley 2040 de 2020. “Artículo 8°. Protección en caso de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos. Las personas a las que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirían acceder a la pensión de jubilación o vejez, que hagan parte de las plantas de las entidades públicas en nombramiento provisional o temporal y que, derivado de procesos de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito, deberían ser separados de sus cargos, serán sujetos de especial protección por parte del Estado y en virtud de la misma deberán ser reubicados hasta tanto adquieran los requisitos mínimos para el acceso al beneficio pensional.”.

<sup>14</sup>T-379 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>15</sup>M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

confidencialidad<sup>16</sup>. En ese sentido, la información que se suministre debe ser veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible<sup>17</sup>.

46.3. En cuanto al principio de veracidad o calidad, la jurisprudencia exige que la información que acredita la historia laboral debe ser confiable. Es decir, debe (i) reflejar el verdadero esfuerzo económico que ha realizado el afiliado; y, (ii) ser cierta, precisa, fidedigna y estar actualizada (T-436 de 2017<sup>18</sup>).

46.4. Por ello, el Decreto 1074 de 2015<sup>19</sup> dispuso que las administradoras de la información deben adoptar las medidas razonables para garantizar la precisión, suficiencia, actualización o rectificación de los datos que gestionan.

[...]"

## DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

Este derecho se encuentra consagrado en el artículo 48 de la C. P.

En la práctica, este derecho implica el pago de una cuota mensual, de la cual el Departamento de Arauca paga el 13% entre salud y pensión. Por lo cual, teniendo en cuenta que el Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor, implica la desvinculación con dicha Entidad y que, por ello, el Departamento de Arauca deje de pagar ese porcentaje, será el actor quien tiene que asumir el 100% del

---

<sup>16</sup>Ley 1581 de 2012. Artículo 4°. Principios para el tratamiento de datos personales.

<sup>17</sup>Ley 1581 de 2012. “Artículo 17. Deberes de los responsables del tratamiento. Los Responsables del Tratamiento deberán cumplir los siguientes deberes, sin perjuicio de las demás disposiciones previstas en la presente ley y en otras que rijan su actividad: (...) e) Garantizar que la información que se suministre al Encargado del Tratamiento sea veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible; (...)”.

<sup>18</sup>M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>19</sup>Decreto 1074 de 2015. “Artículo 2.2.2.25.4.3. Del derecho de actualización, rectificación y supresión. En desarrollo del principio de veracidad o calidad, en el tratamiento de los datos personales deberán adoptarse las medidas razonables para asegurar que los datos personales que reposan en las bases de datos sean precisos y suficientes y, cuando así lo solicite el Titular o cuando el Responsable (sic) haya podido advertirlo, sean actualizados, rectificados o suprimidos, de tal manera que satisfagan los propósitos del tratamiento.”.

pago correspondiente por dichos conceptos. Al respecto, téngase en cuenta que sin salario y sin pensión, como estará tan pronto quede desvinculado, no tendrá ingresos como realizar estos aportes, resaltando que al estar muy cerca a la edad pensión la seguridad social en salud no puede verse desprotegida, pues no está exento de este derecho fundamental.

### **DERECHO A UNA VIDA DIGNA**

Conforme al artículo 11 de la C. P., esto significa mantener las condiciones de vida en la forma como viene vivienda la persona. El derecho al mínimo vital tiene relación con el derecho a una vida digna, pues de allí se deriva el derecho de mantener esas condiciones que me demandan.

Como ya lo señalaré, la única fuente de ingreso de mi representado es el salario que actualmente recibe por el cargo que desempeña al servicio del Departamento de Arauca. Por lo cual, ante la desvinculación perderá dichos ingresos y por ello, seguramente no podrá seguir satisfaciendo las necesidades básicas. Téngase en cuenta de que quedará sin ingreso estará en imposibilidad de sufragar los gastos inherentes a los servicios públicos, la alimentación, la seguridad social, etc. Por lo cual, el hecho de perder el trabajo y quedar sin ingresos también pone en riesgo el mínimo vital y el de su familia.

Por lo anterior, para poder conservar la forma de vida digna, requiere conservar los ingresos que se deriva del trabajo que tiene actualmente hasta el pago de las mesadas pensionales.

### **DERECHO A LA IGUALDAD**

Conforme al artículo 1 de la Constitución Política, Colombia es un Estado Social de Derecho, de ahí se deriva que todos los habitantes del territorio nacional obviamente los servidores públicos que están vinculados al mismo gozan de un trato igualitario por la Ley.

Además, los tratados internacionales regulatorios de las relaciones laborales establecen que los trabajadores deben tener un rasero mínimo de igualdad de derechos por lo que si un trabajador del Estado tiene reconocimiento de orden Constitucional y Legal de *la "estabilidad laboral reforzada"*, por derecho de igualdad y por el tratado internacional 111 de 1958 ratificado por Colombia por la Ley 22 del 14 de junio de 1967, así como por el artículo 53 de la C. P., en concordancia con el artículo 13 de la misma Carta Superior, necesariamente los otros trabajadores del Estado gozan del derecho a recibir como mínimo un trato igualitario.

Conforme al artículo 1 de la Constitución Política, Colombia es un Estado Social de Derecho, de ahí se deriva que todos los habitantes del territorio nacional obviamente los servidores públicos que están vinculados al mismo gozan de un trato igualitario por la Ley. Además, los tratados internacionales regulatorios de las relaciones laborales establecen que los trabajadores deben tener un rasero mínimo de igualdad de derechos por los que si un trabajador del Estado tiene reconocimiento de orden constitucional y legal de *la "estabilidad laboral reforzada"* por derecho de igualdad y por el tratado internacional 111 de 1958 ratificado por Colombia por Ley 22 de 14 de

junio de 1967 así como por el artículo 53 de la C. P., en concordancia con el artículo 13 de la misma Carta, necesariamente los otros trabajadores del Estado gozan del derecho a recibir como mínimo un trato igualitario.

En ese orden de ideas, la *“estabilidad laboral reforzada”* reconocida estatalmente a los servidores públicos se aplica en su integridad a los funcionarios del Departamento de Arauca. Debe entenderse, incluso dando aplicación al principio de la interpretación más favorable al trabajador en materia laboral que consagra el artículo 53 citado que la *“estabilidad laboral reforzada”* es un derecho que ampara a los servidores del Departamento de Arauca, puntualmente al actor y sería inexplicable que los Tratados Internacionales y la imperatividad del mandato y garantía que encierran los derechos fundamentales y laborales, solo se reconozcan estatalmente a unos servidores en detrimento de otros, debiendo darse un trato igualitario en cumplimiento de los Tratados Internacionales anotados que conforme al artículo 93 de la C. P. integran el bloque de constitucionalidad.

En este sentido la Corte Constitucional en Sentencia T-326 de 2014, expresó:

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

primero, que refiere al derecho subjetivo del aspirante a acceder al 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<sup>[80]</sup>.

En un caso particular los siguientes parámetros fueron utilizados para resolver la tensión entre el derecho a acceder a un cargo público por el sistema de concurso de méritos y la condición de prepensionado:

“En esta ocasión correspondió a la Sala de Revisión si la Coordinadora del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Bogotá y la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, vulneraron los derechos fundamentales de una persona a la estabilidad laboral, al debido proceso y al mínimo vital, al haberlo desvinculado del servicio del cargo que venía desempeñando en provisionalidad, a pesar de que **(i) al momento de su desvinculación existían cargos de la misma naturales del que ocupaba en provisionalidad, no previstos en propiedad, como resultado del concurso de mérito, (ii) su salario constituye la única fuente de ingreso, y (iii) el Actor tiene a su cargo esposa e hijos.** Concluyo que “en virtud de principios como los de razonabilidad y proporcionalidad de los que no puede prescindir en un Estado de Derecho, y en atención al carácter de fundamental del derecho al trabajo, no debió la entidad decidir cuales empleados retirar del servicio, sin haber analizado la situación particular de cada uno, procurando proteger a personas en condiciones de pre pensionado como es el caso del actor”.

## **JURAMENTO**

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto a los Honorables Magistrados que no he interpuesto otra acción de tutela contra el Departamento de Arauca por los hechos planteados al inicio de libelo.

## **PRUEBAS**

1. Decreto 361 de agosto de 2005, por medio del cual se vinculó como profesional universitario grado 219-03 a la Gobernación del Departamento de Arauca
2. Decreto 054 de enero 24 de 2008, fue nombrado como profesional universitario en la Secretaria de Planeación - Banco de Proyectos Departamental hasta el 31 de agosto de 2023
3. Decreto 729 del 16 de agosto de 2023, por medio del cual la Administración Departamental de Arauca dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor.
4. Resolución número 3503 del 31 de diciembre de 2021, el Departamento de Arauca creó planta de personal transitoria "POR LA CUAL SE CREA UNA PLANTA DE PERSONAL TRANSITORIA EN LA GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA", para garantizar los derechos fundamentales a funcionarios que se encuentran en condiciones de amparo similares a las del actor
5. Certificado de semanas cotizadas debidamente certificado por la administradora de pensiones Colpensiones.
6. Copia de la notificación remitida por el actor a la entidad informando ser sujeto especial por pre pensionado.

## **ANEXOS**

1. Poder amplio y suficiente
2. Fotocopia de la cédula
3. Los documentos enunciados como pruebas

## NOTIFICACIONES

**WILLINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ**

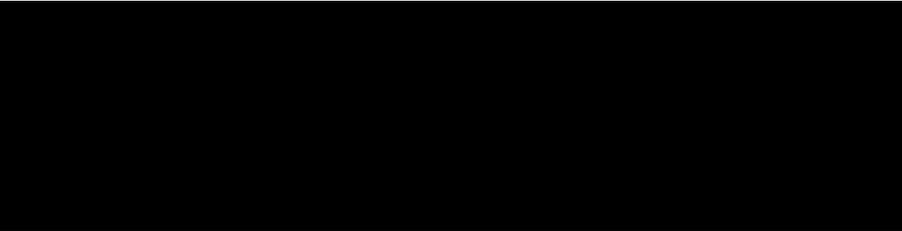
Gobernador Departamento de Arauca

Cl. 20 #2219, Arauca - Arauca

Correo electrónico: [gestiondespacho@arauca.gov.co](mailto:gestiondespacho@arauca.gov.co)

[personal@arauca.gov.co](mailto:personal@arauca.gov.co)

**JUAN JOSE CARVAJAL MORENO**



**JOAQUIN EMILIO GOMEZ MANZANO**

Carrera 8 No. 11-39, Oficinas 606/607.

Bogotá D.C

Correo Electrónico: [terminosjgm@outlook.com](mailto:terminosjgm@outlook.com)

Atentamente;

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JOAQUIN EMILIO GOMEZ MANZANO', written over a diagonal line.

**JOAQUIN EMILIO GOMEZ MANZANO**

C. C. No. 12'188.690 de Garzón Huila

T. P. No. 103.872 C. S. de la J.