

SEÑOR.

JUEZ DEL CIRCUITO. (REPARTO).

E. S. D.

REFERENCIA: ACCION DE TUTELA.

ACCIONANTE: RAFAEL EDUARDO GARCÍA MOLANO.

CEDULA: No 6.769.949 DE TUNJA.

ACCIONADOS: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA – COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

RAFAEL EDUARDO GARCÍA MOLANO, persona mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cedula de ciudadanía No 6.769.949 de Tunja, en mi condición de ciudadano colombiano y en mi calidad de empleado en provisionalidad del Ministerio de Minas y Energía, por medio del presente escrito acudo a su honorable despacho para presentar acción de tutela en contra del Ministerio de Minas y Energía y la Comisión Nacional del Servicio Civil, por la presunta violación a mis derechos fundamentales en especial al trabajo, a la vida, al mínimo vital y móvil, por la terminación del nombramiento provisional el cargo Profesional Especializado Código 2028, grado 21, mediante la resolución 40366 del 11 de mayo de 2023, por ser beneficiario a la estabilidad laboral reforzada denominada retén social o fuero de prepensionado relativa o intermedia, por cumplir requisitos de edad y semanas cotizadas, argumento y presento esta acción en los siguientes términos:

PARTES

ACCIONANTE: **RAFAEL EDUARDO GARCÍA MOLANO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 6.769.949 de Tunja, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá D.C., en la calle 189 #46-10 int 8 apto 504 Mirandela 4 de la ciudad de Bogotá D.C., celular 3112158059, con el correo electrónico: raedgamo@yahoo.es

ACCIONADO: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA, organismo del sector Central de la administración pública, representado legalmente por la Doctora Irene Vélez Torres Ministra de Minas y Energía, o por quien haga sus veces, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., en la Calle 43 No. 57 - 31 CAN - Bogotá

D.C., Colombia, con el correo electrónico notijudiciales@minenergia.gov.co
menergia@minenergia.gov.co

ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, es un órgano autónomo e independiente, representado legalmente por el Doctor Mauricio Liévano Bernal, Comisionado o por quien haga sus veces, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá en la Carrera 16 No. 96 - 64, Piso 7 - Bogotá D.C., Colombia con el correo electrónico notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

HECHOS

Los hechos que fundan esta acción de tutela son los siguientes:

1. Nací en la ciudad de Tunja, el día 07 de diciembre de 1963, en la actualidad cuento con 59 años de edad cumplidos, de profesión Ingeniero de Minas, con especialización en Gerencia de recursos mineros.
2. Me encuentro afiliado y cotizando al régimen de prima media con solidaridad administrado por parte de Colpensiones.
3. Con corte a 30 de abril de 2023 cuento con aproximadamente 1268 semanas cotizadas a Colpensiones.
4. Me vincule con el Ministerio de Minas y Energía en el empleo provisional denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO código 2028 Grado 21 de la Dirección de Minería Empresarial, desde el día 07 de abril de 2015, a la fecha de presentación de esta tutela, cuento con ocho (8) años un (1) mes y veintitrés (23) días de vinculación, con un salario básico mensual actual por valor de \$7.245.775, durante mi vida laboral en esta entidad no he presentado ningún llamado de atención ni procesos disciplinarios y mis evaluaciones de desempeño han sido siempre satisfactorias.
5. La Comisión nacional de Servicio Civil mediante el acuerdo 202 11 00000008 del 19 de enero de 2021 y la convocatoria número 1547 de 2021 - nación 3, da apertura al concurso de ascenso y abierto de méritos para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema de Selección No. 1428 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 Entidades del Orden Nacional – Nación 3
6. Mediante derecho de petición radicado ante el Ministerio de Minas y Energía con destino a la Subdirección Administrativa y la Subdirección de Talento Humano el día 07 de diciembre de 2022, les informe sobre mi condición en la que me encontraba por mi edad de 59 años y las semanas cotizadas a Colpensiones, y para ese momento solicite se suspendiera el

concurso que se estaba adelantado para proveer el cargo que me encuentro desempeñando en provisionalidad en esta entidad.

7. La Subdirectora de Talento Humano del Ministerio de Minas y Energía, mediante comunicación de fecha 22 de diciembre de 2022, me informa que no es posible hacer la suspensión del proceso de selección, debido a que el mismo es adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil y que además el Ministerio de Minas y Energía iba a adelantar todas las gestiones necesarias para que no se vulneran los derechos fundamentales a la población trabajadora vinculada con esta entidad con unas características especiales como las que yo cuento como es la estabilidad laboral reforzada.
8. El día 20 de enero de 2023, nuevamente informe al Ministerio de Minas y Energía a la Subdirección de talento Humano que reúno los requisitos legales y jurisprudenciales para ser beneficiario de la protección especial estabilidad Laboral - reten social prepensionado relativa o intermedia y solicite que se me tuviera en cuenta esta situación para efectos del nombramiento en propiedad para el cargo PROFESIONAL ESPECIALIZADO código 2028 Grado 21.
9. Mediante comunicación de contestación de fecha 15 de febrero de 2023, la entidad me informa que la estabilidad reforzada que se encuentra en la Ley 790 de 2002 solo ocurre cuando hay la liquidación o reestructuración de las entidades públicas, además menciona sobre la estabilidad relativa que tienen las personas que ocupan cargos en provisionalidad, y por ultimo resalta y menciona que la entidad se encuentra haciendo todas las gestiones necesarias para dar cumplimiento a los lineamientos legales y Jurisprudenciales y de las personas que nos encontramos próximos a pensionarnos y que nos hacen falta requisitos para adquirir ese derecho.
10. Hoy en día cuento con 59 años de edad y con unas mil doscientas (1.268) semanas cotizadas al fondo de pensiones Colpensiones, en razón a lo anterior me encuentro culminando en cumplir con los requisitos legales exigidos para el reconocimiento y pago de una pensión de vejez, además no soy beneficiario de ninguna pensión por parte del estado, ni tengo otra fuente de ingresos económicos.
11. Soy padre de familia quien responde por la educación y manutención de mi hijo Juan Sebastian Garcia Perafan, quien depende económicamente de mí.
12. Mi hijo está cursando en pregrado el 6 semestre de ingeniería Mecánica en la Escuela Colombiana de Ingeniería Julio Garavito, por su rendimiento académico es beneficiario de una beca especial y de apoyo financiero

otorgada por parte del Ministerio de Minas y Energía del cien por ciento del valor de la matrícula que para este año es por la suma de \$12.500.000 por semestre.

13. A la fecha de presentación de esta acción de tutela me encuentro cancelando un crédito hipotecario al banco BBVA Colombia con una cuota mensual de \$850.000.
14. Por la edad y a las semanas cotizadas, informadas en este documento, a la fecha soy beneficiario de la protección especial denominada Reten Social a prepensionados como lo establece la normatividad legal vigente y en especial lo expresado por la Corte Constitucional mediante sentencias SU 897 de 2012, T – 357 de 2016, T- 638 de 2016, T – 096 de 2018, T - 325 de 2018, SU 003-2018 entre otras.
15. El día 16 de mayo de 2023, recibí mediante correo electrónico una comunicación donde me informan que mediante Resolución 40366 del 11 de mayo de 2023, se da por terminado el nombramiento Provisional del cargo PROFESIONAL ESPECIALIZADO código 2028 Grado 21 y por lo tanto es necesario realizar los trámites necesarios para mi retiro de la entidad, para lo cual debo diligenciar una serie de documentos que se encuentran relacionados en este escrito.
16. En la resolución 40366 de 11 de mayo de 2023 en su artículo cuarto reza:

Artículo 4. Terminación de Nombramiento. Dar por terminado el nombramiento provisional del señor **RAFAEL EDUARDO GARCÍA MOLANO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.949, en el empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 21, a partir de la fecha de posesión del elegible nombrado en periodo de prueba, de conformidad con los considerandos de la presente decisión.
17. Mediante comunicación de fecha 23 de mayo de 2023, la cual me fue notificada el día 23 de mayo de 2023, vía correo electrónico se me informa que mi nombramiento en provisionalidad en el cargo PROFESIONAL ESPECIALIZADO código 2028 Grado 21, se da por terminado a partir de 8 de junio de 2023, y que es necesario el diligenciamiento de una serie de documentos para mi retiro, es decir que hasta esa fecha cierta me encuentro vinculado con esta entidad.
18. Hasta el día de la presentación de esta acción de tutela el Ministerio de Minas y Energía no ha realizado ningún tipo de nombramiento ni acción tendiente a la protección de mis derechos como lo menciono en las repuestas a mis derechos de petición.
19. La fuente de mis ingresos económicos proviene de la asignación salarial que recibo por parte del Ministerio de Minas y Energía por el trabajo desarrollado en la entidad y no poseo otra, que de este dinero cancelo todas las obligaciones adquiridas como alimentación, vestuario, servicios

públicos, transporte, educación, obligaciones con bancos, de mi hijo y las mías y demás obligaciones para nuestra manutención.

20. Que el Ministerio de Minas y Energía y la Comisión Nacional de Servicio Civil vulneran de manera flagrante mis derechos fundamentales como son al trabajo, al mínimo vital y móvil, no cuento con otro medio de defensa judicial para la protección de mis derechos.

SOLICITUD

Con base a los hechos, a los derechos fundamentales vulnerados y con las pruebas que se alleguen a la presente acción de tutela, muy respetuosamente solicito al señor Juez se tutelen mis derechos y se ordene en el término de 48 horas al Ministerio de Minas y Energía y a la Comisión Nacional de Servicio Civil que:

PRIMERO: Ordenar al Ministerio de Minas y Energía a realizar todas las gestiones necesarias para que **RAFAEL EDUARDO GARCIA MOLANO** sea nombrado en un cargo de igual o mayor jerarquía al que estaba ostentando, nombramiento que se debe hacer desde el día 8 de junio de 2023.

Como petición subsidiaria en caso de no poder cumplirse lo anterior solicitaría lo siguiente:

SEGUNDO: Ordenar que Ministerio de Minas y Energía profiera otro acto administrativo dejando sin efectos jurídicos lo mencionado en la resolución No 40366 del 11 de mayo de 2023.

TERCERO: Ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil que retire la lista de elegibles para el cargo de profesional especializado código 2028 grado 21.

DERECHOS VULNERADOS

Los derechos fundamentales vulnerados son los consagrados en los artículos: 11, 23, 25, 29, 42, 46, 47, 48, 51, 53 de la Constitución Política de Colombia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Como fundamentos de derecho me permito invocar los siguientes

1. Constitución Política de Colombia, Artículos 11, 23, 25, 29, 42, 46, 47, 48, 51, 53
2. Decreto 2591 de 1991.
3. Decreto 306 de 1992.

4. Decreto 1069 de 2015, Título 3 Promoción De La Justicia Capítulo 1 De La Acción De Tutela Sección 1 Aspectos Generales Artículos: 2.2.3.1.1.1 al 2.2.3.1.1.7; 2.2.3.1.2.1;

PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA

Señor Juez la presente acción de tutela es procedente por reunir los requisitos legales y Jurisprudenciales nombrados por la Corte Constitucional, así:

Relevancia Constitucional:

El presente caso es de relevancia Constitucional por cuanto se vulneran derechos fundamentales a una persona que esta próxima a pensionarse que le faltan requisitos para su reconocimiento y que esta condición le sería más difícil poder llegar a esa objetivo debido a su edad, pues como es sabido las personas mayores en Colombia no son contratadas de manera fácil y en especial en mi carrera como Ingeniero de Minas, por lo cual es necesario seguir nutriendo de manera clara y contundente la protección especial a los funcionarios en provisionalidad próximos a reunir los requisitos de pensión.

Subsidiariedad

En la cuanto al principio de subsidiariedad se encuentra cumplido, pues en estos momentos no cuento con mas mecanismos judiciales para que amparen mis derechos y los de mi hijo que tiene una dependencia económica mía, teniendo en cuenta que en contra de la Resolución 40366 del 11 de mayo de 2023 del Ministerio de Minas y Energía no procede recurso alguno.

Inmediatez:

Se cumple el requisito debido a que una vez notificado por parte del Ministerio de Minas y Energía que mi provisionalidad en el cargo se culmina el día 07 de junio de 2023, acudo ante el Juez Constitucional para que ampare mis derechos y no se me cause un perjuicio irremediable.

FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES

Como fundamento estabilidad laboral reforzada denominada del retén social o fuero de prepensionado relativa o intermedia, me permito traer a colación los siguientes extractos:

Sentencia T-460 de 2017 C

Al respecto la CORTE CONSTITUCIONAL preciso en la sentencia T-460 de 2017 que:

[...] 5. El retén social: definición, fuente legal y constitucional, destinatarios y obligaciones.

5.1 Definición

La Corte Constitucional en sentencia C-795 de 2009 definió retén social en los siguientes términos:

*“[mecanismo] por medio de la cual se buscó que en los procesos de reforma institucional, **se otorgara una protección más intensa que a los demás servidores públicos, en materia permanencia y estabilidad en el empleo a las madres cabeza de familia sin alternativa económica, a las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y a los servidores que al momento de la liquidación estuviesen próximos a obtener su pensión de jubilación o de vejez.** De no contarse con tal protección, en virtud de la fusión, reestructuración o liquidación de las entidades públicas objeto del programa de renovación referido, esas personas quedarían desprotegidas y cesantes laboralmente, al igual que sus hijos menores o aquellas personas que dependieren económica o afectivamente de ellas.”¹⁴¹*

5.2 Fuente legal:

Ley 790 de 2002. Artículo 12:

*“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.**”*

5.3 Fuente constitucional:

La Corte en la **sentencia T-638 de 2016**, señaló que la protección denominada *retén social* desarrolla el artículo 13 de la Constitución, concretamente los incisos 3º y 4º, relativos a la obligación de adoptar medidas de protección en favor de *“grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las mujeres (art. 43 CP), los niños (art. 44 C.P.), las personas de la tercera edad (art. 46 C.P.), y las personas con discapacidad (art. 47 C.P.)”*¹⁵¹.

5.4 Destinatarios. Sobre el particular la Sala reitera íntegramente el numeral 13.1 de la sentencia T-802 de 2012:

*[...] 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.”¹⁷.

6. La figura de *prepensionado* como categoría autónoma de protección. Diferencias con el retén social.

6.1 La Corte en sentencias T-186 de 2013 y T-638 de 2016, expuso que la protección de la estabilidad laboral de las personas que están próximas a pensionarse no se fundamenta en un mandato legal sino en principios de orden constitucional. Ello con el propósito de diferenciar de la protección que se genera del retén social y la que se produce en otras situaciones. Al respecto expuso lo siguiente:

“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”¹⁸.

6.2 La protección de los prepensionados **por retén social** tiene carácter objetivo, esto es, que acreditado que la persona se encuentra dentro de los 3 años anteriores al reconocimiento de su pensión, tal protección opera en virtud de la ley, incluso en los casos de empleados de libre nombramiento y remoción, como se expuso en la **sentencia T-802 de 2012**:

“(…) si bien es cierto, las personas que se encuentran en cargos de libre nombramiento y remoción tienen una estabilidad laboral precaria, dentro de estos procesos administrativos deben ser tratados de manera igualitaria cuando hacen parte de este grupo de protección especial. Pues resulta claro que la intención de legislador es proteger a un grupo de personas en estado de vulnerabilidad, por ello se estableció que el retén social opera para los procesos de liquidación y de reestructuración independientemente si es del orden nacional o departamental, es así, que por la naturaleza de la vinculación como en cargos de libre nombramiento y remoción, no se pierde la condición de ser un sujeto de especial protección constitucional. Esta situación que debe ser evaluada dentro del desarrollo del estudio técnico utilizando los medios para establecer quienes hacen parte del grupo, mediante el análisis de las hojas de vida y de información que resulta de fácil acceso para el empleador, como es el caso de los prepensionados.”¹⁹.

6.3 De otra parte, en los casos en los cuales opera la figura de protección a prepensionados -de manera autónoma y no por retén social- la estabilidad laboral reforzada de empleados del sector público, e incluso privado, obedece a aspectos subjetivos, como la vulneración de derechos fundamentales. En efecto la **sentencia T-638 de 2016 dispone**:

*“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 efecto, la mera condición de prepensionado no es suficiente para ordenar el*

reintegro de un trabajador sino que es necesario evidenciar en el caso concreto que la desvinculación está poniendo en riesgo los derechos fundamentales del accionante, donde la edad del mismo es un indicador de la falta de probabilidades de integrarse al mercado laboral que debe apreciarse junto con el hecho de que el salario sea la única fuente de ingresos de este o, en todo caso, que los ingresos por otros conceptos sean insuficientes para garantizar una vida en condiciones dignas”.

7.4. En suma, la estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren ad portas de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez. De otro lado, no basta la mera condición de prepensionado, sino que se precisa verificar si hubo afectación de los derechos fundamentales.”^[20].

Por el contrario, en los casos en los cuales la administración ejerce su facultad discrecional para retirar a una persona del servicio público, hay una manifestación clara e inequívoca de poner fin a la relación legal y reglamentaria, sin que ello se produzca necesariamente por una actuación específica de quien ocupó el cargo en la modalidad de libre nombramiento y remoción, sino porque la relación entre nominador y empleado, en ese tipo de cargos, están fundadas en la discrecionalidad para nombrar funcionarios que a su juicio sean idóneos para desarrollar funciones de dirección, manejo y confianza.¹

Por otra parte, en la Sentencia T-325 de 2018, la Corte Constitucional precisó:

“El derecho a la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados en el sector privado.

23. La estabilidad laboral es una figura que se creó con el fin de garantizar a quien se encuentre laborando que conserve el empleo aun cuando sus capacidades físicas o psicológicas se puedan ver disminuidas.

24. Así, la Corte ha establecido que la estabilidad laboral reforzada consiste en una *“garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido^[25], el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello, en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al trabajo (CP arts 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los valores constitucionales.”^[26]*

25. De ahí que se desprenda que la estabilidad laboral de los prepensionados no proviene de un mandato legal, sino que es creación constitucional. En ese sentido lo definió esta Corporación en **sentencia T-186 de 2013:**

“(…) 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

1 **Sentencia T-460/17** Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil diecisiete (2017).

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 restructuración de la Administración Pública”.

26. Adicionalmente, la Corte ha sostenido que no basta con ostentar la calidad de prepensionado para gozar de esta protección, pues además se requiere que la terminación del contrato de trabajo ponga en riesgo derechos fundamentales tales como el mínimo vital, debido a la edad en que se encuentra quien es retirado de su puesto de trabajo, lo cual puede conllevar a que sea difícil conseguir un nuevo empleo y por ende satisfacer las necesidades básicas de un hogar. Lo que implica que, en los eventos de retiro de una persona a quien le falten tres años o menos para adquirir la condición de pensionado, se debe analizar cada caso concreto para establecer si están en riesgo sus derechos fundamentales. Así lo consideró esta Corporación en **sentencia T-357 de 2016**:

“(…) 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.

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 efecto, la mera condición de prepensionado no es suficiente para ordenar el reintegro de un trabajador sino que es necesario evidenciar en el caso concreto que la desvinculación está poniendo en riesgo los derechos fundamentales del accionante, donde la edad del mismo es un indicador la falta de probabilidades de integrarse al mercado laboral que debe apreciarse junto con el hecho de que el salario sea la única fuente de ingresos de este o, en todo caso, que los ingresos por otros conceptos sean insuficientes para garantizar una vida en condiciones dignas ante la ausencia del primer”.

27. Tal y como lo estableció **la sentencia T-638 de 2016** “*En suma, la estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren ad portas de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez. De otro lado, no basta la mera condición de prepensionado, sino que se precisa verificar si hubo afectación de los derechos fundamentales.*”

En dicha sentencia se reiteró que para proteger el derecho a la estabilidad laboral de los trabajadores del sector privado no existe una ley como la 790 de 2002^[27] que establece claramente la garantía de no terminar los contratos laborales de los empleados del sector público.

28. En conclusión, aunque para los trabajadores del sector privado no exista norma legal que determine la estabilidad laboral para madres o padres cabezas de familia, discapacitados o prepensionados, se deben aplicar los valores y principios constitucionales en los casos en los que se evidencie la vulneración de derechos fundamentales como la seguridad social, el mínimo vital, el trabajo y la igualdad.²

En la sentencia T-055 de 2020, se hizo mención en el siguiente sentido:

4.4. No obstante, a pesar de que la protección legal nació para los trabajadores que se encontraban en la situación descrita en el párrafo precedente, esta Corporación ha estimado que la garantía de la estabilidad laboral reforzada para los prepensionados **puede aplicarse en otro tipo de contextos u escenarios, como serían aquellos en que se haya desvinculado a un servidor público por razones distintas a la prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002^[80], o cuando lo propio haya sucedido con un trabajador vinculado a una entidad de orden privado^[81].**

4.5. Por esta razón, conforme a la regla prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, esta Corporación concluyó, en sus tempranos pronunciamientos, que para determinar si un trabajador tenía la calidad de prepensionado, había que verificar si en los tres años siguientes a la fecha de su desvinculación, lograría adquirir la edad y el mínimo requerido de semanas para acceder al derecho si estaba afiliado al RPM, u, obtendría el capital necesario para hacerse al beneficio pensional si se encontraba en el RAIS^[82]. En caso de que ello se configurara y, por supuesto, luego de valorar las condiciones en que se produce esa desvinculación, el juez constitucional debía ordenar el respectivo reintegro que, en cualquier caso, no podía extenderse más allá de la fecha de inclusión en nómina de la pensión de vejez debidamente reconocida^[83].

4.6. Sin embargo, el alcance de esta regla fue delimitado –para quienes se encuentran afiliados al RPM– por la Sala Plena de esta Corporación en la Sentencia SU-003 de 2018. En esa providencia, este Tribunal se propuso resolver dos problemas jurídicos. En uno de ellos, buscaba definir si: *“(...) cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, puede considerarse que la persona en esta situación es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable”.*

Al abordar de manera directa la cuestión planteada, la Sala Plena consideró que, en tales eventos, la persona no podrá ser beneficiaria del fuero mencionado dado que (i) el requisito de la edad podrá cumplirlo de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente y, en consecuencia, (ii) el empleador, con el despido, no está frustrando el acceso a la prestación de vejez (párrafo 59). Esta interpretación se fundó en que *“la “prepensión” protege la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez, ante su posible frustración como consecuencia de una pérdida intempestiva del empleo. Por tanto, ampara la estabilidad en el cargo y la continuidad en la cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (...)”* (párrafo 62).

Habida cuenta de esta última consideración, estas serían las situaciones que podrían presentarse con quien asegure ser un prepensionado en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida:

Contexto de la persona ^[84]	Condición de
--	--------------

² Sentencia T-325/18 Magistrado Ponente: JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS. Bogotá, D.C., nueve (9) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

	prepensionado
a) Está a tres años o menos de cumplir edad y semanas cotizadas.	Sí
b) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero ya cuenta con las semanas mínimas requeridas.	No
c) Está a tres años o menos de completar las semanas, pero ya cuenta con la edad.	Sí
d) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero a más de tres años de cumplir las semanas.	No

Así se observa que, de conformidad con la postura unificada de la Corte, solo en los supuestos a y c podrá asumirse que la persona cuenta con la condición de prepensionada, pues allí el empleador estaría frustrándole, abiertamente, su derecho a acceder a la pensión de vejez al impedir, con el despido, que continúe efectuando las cotizaciones mínimas requeridas para tal.³

CONSEJO DE ESTADO, Sentencia 2015-02038 de 2020 menciona:

«[...] De las consideraciones esbozadas, la Sala concluye lo siguiente:

c) La protección especial en razón a la condición de sujeto “pre pensionado”, resulta aplicable siempre y cuando el servidor público esté próximo a pensionarse, es decir, 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 lo tanto, quien para la fecha de retiro del servicio ya tiene consolidado su estatus pensional, no se encuentra en la situación fáctica de sujeto pre pensionable, aunque sí goza de otro tipo de garantía otorgada por el legislador para la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social, la cual se encuentra establecida en la Ley 797 de 2003, en su Artículo 9, parágrafo 1, al establecer que los fondos encargados tienen el deber de reconocer la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho, motivo por el cual la persona no quedará desamparada, pues tendrá derecho a disfrutar de la pensión.

Así las cosas, la sola condición de estar próximo a consolidar el estatus pensional no tiene el alcance de enervar la facultad discrecional con que cuenta la administración para retirar del servicio a un empleado de libre nombramiento y remoción, mediante la declaratoria de insubsistencia de su nombramiento [...]»(Subrayas de la Sala)

Como se observa, las reglas jurisprudenciales definidas son: (i) la condición de prepensionado la tienen los funcionarios que les falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos a la pensión. (ii) esta condición también se predica del servidor de libre nombramiento y remoción, pero no excluye el ejercicio de la facultad discrecional del nominador porque la decisión de retiro debe consultar, en cada caso concreto, la afectación de los derechos fundamentales del funcionario y; (iii) la protección de estabilidad laboral de prepensionado no se aplica para quien tiene cumplidos los requisitos para adquirir la pensión.

Por su parte, la Corte Constitucional ha protegido los derechos de las personas en esta situación, 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 efecto, la mera condición

³ Sentencia T-055/2020. Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ. Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil veinte (2020).

de prepensionado no es suficiente para ordenar el reintegro de un trabajador sino que es necesario evidenciar en cada caso concreto que la desvinculación pone en riesgo los derechos fundamentales de en este caso la demandante, donde la edad de aquella es un indicador de la falta de probabilidades de integrarse al mercado laboral que debe apreciarse, junto con el hecho de que el sueldo sea la única fuente de ingresos de esta o, en todo caso, que los ingresos por otros conceptos sean insuficientes para garantizar una vida en condiciones dignas ante la ausencia del primero¹¹. Así lo ha indicado la Corte Constitucional¹²:

«[...] 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 efecto, la mera condición de prepensionado no es suficiente para ordenar el reintegro de un trabajador sino que es necesario evidenciar en el caso concreto que la desvinculación está poniendo en riesgo los derechos fundamentales del accionante, donde la edad del mismo es un indicador la falta de probabilidades de integrarse al mercado laboral que debe apreciarse junto con el hecho de que el salario sea la única fuente de ingresos de este o, en todo caso, que los ingresos por otros conceptos sean insuficientes para garantizar una vida en condiciones dignas ante la ausencia del primero [...]».fin.4

JURAMENTO

Bajo la gravedad del Juramento manifiesto al despacho que no he iniciado ninguna otra acción de tutela con lo mismos hechos y solicitudes mencionadas en este documento

PRUEBAS

Solicito a su señoría se tenga como pruebas las siguientes:

1. Fotocopia de la cedula de ciudadanía de accionante (1 folio).
2. Certificación laboral expedida por el Ministerio de Minas y energía (1 folio)
3. Copia de la historia laboral expedida por Colpensiones (18 FOLIOS).
4. Recibo de pago estudios de pregrado de la Universidad Escuela Colombiana de Ingeniería Julio Garavito. (1 folio)
5. Certificado de antecedes como Ingeniero de Minas (1 folio).
6. Comunicación de terminación de la provisionalidad (2 folios).
7. Resolución 40366 del 11 de mayo de 2023, por la cual se hace un nombramiento en periodo de prueba y se termina una provisionalidad. (3 Folios).

4 Sentencia 2015-02038 de 2020 Consejo de Estado SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veinte (2020).

8. Respuesta al derecho de petición de fecha 22 de diciembre de 2022. (2 folios).
9. Respuesta al derecho de petición de fecha 16 de febrero de 2023. (3 folios)
10. Formulario de solicitud de beca. (2 folios).
11. Registro civil de nacimiento de mi hijo (1 Folio).

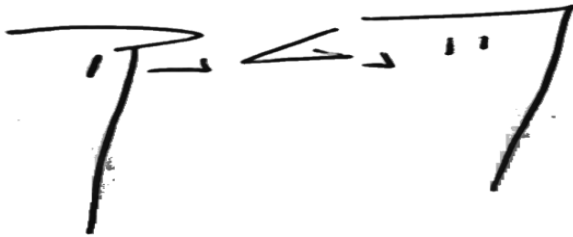
NOTIFICACIONES

ACCIONANTE: Recibiré cualquier tipo de comunicación en el correo electrónico: raedgamo@yahoo.es o al celular número: 3112158059.

ACCIONADO: EL MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA, las recibirá en el domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., en la Calle 43 No. 57 - 31 CAN - Bogotá D.C., Colombia, o al correo electrónico notijudiciales@minenergia.gov.co

ACCIONADO: LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en la Carrera 16 No. 96 - 64, Piso 7 - Bogotá D.C., Colombia con el correo electrónico notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

Del señor Juez,



RAFAEL EDUARDO GARCÍA MOLANO.

C.C. 6.769.949 de Tunja.