

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO IBAGUE TOLIMA

Abril primero del año dos mil veintidós.

R E S O L U C I O N 007 DE 2022

La señora SARA AMILVIA TARQUINO GALLEGO, quien se desempeña en este Despacho como ESCRIBIENTE en provisionalidad desde 20 de febrero de 2013, presentó un derecho de petición con base en lo dispuesto en el Art. 23 de la Constitución Nacional y en lo dispuesto por la **CIRCULAR CSJTOC22-90 del 11 de febrero de 2022**, solicitando le fuera reconocido el FUERO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, con base en los siguientes HECHOS:

- 1.- Es cotizante para las contingencias de invalidez vejez y muerte afiliada al fondo privado PORVENIR S.A.
- 2.- Que dado que las pensiones que los fondos privados otorgan son bastante precarias, presento demanda en contra del fondo PORVENIR. Que el fallo fue emitido a su favor y se ha ordenado el traslado de sus aportes pensionales del Régimen de Ahorro Individual al Régimen de Prima Media que administra COLPENSIONES.
- 3.- Que al momento de verificar su historia laboral se evidenció un faltante de semanas, que implican una merma considerable a su pensión.
- 4.- Que se ha solicitado tanto a COLPENSIONES como a su ex - empleador FISCALIA GENERAL DE LA NACION, que se expidieran las constancias de tiempo de servicio respectivas donde se incluyeran las semanas completas, desde la fecha de su vinculación en 01 de diciembre de 1990. Petición que no ha sido respondida.
- 5.- De conformidad a lo dispuesto en la Circular CSJTOC22-90 del 11 de febrero de 2022, solicita se le ampare su ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA en calidad de PREPENSIONADA.

Presentó los anexos que soportan la petición.

En el caso que nos ocupa, la estabilidad laboral reforzada que se está solicitando se afianza en el hecho de estar la señora SARA TARQUINO GALLEGO, en la calidad de pre - pensionada.

Previo a decidir, tenemos que observar lo que señala nuestra legislación al respecto, así:

ARTICULO 12 LEY 790 DE 2002 habla del retén social
Estabilidad laboral reforzada para quien está próximo a pensionarse.

La estabilidad laboral reforzada tiene su origen en el artículo 12 de la ley 790 de 2002, que fue modificado por el literal D del artículo 8 de la ley 812 de 2003.

Cuando una persona ostenta la condición de prepensionado goza de una protección laboral reforzada que **busca protegerlo frente a un despido que ponga en riesgo su probable pensión y lo prive de los ingresos para subsistir**, puesto que cuando una persona es despedida a esa edad, difícilmente vuelve a conseguir trabajo.

Por otra parte, ha sido tema de decisión en nuestras altas Cortes, por lo que traemos a colación las siguientes providencias:

Sent.T-500-19 **Corte Constitucional de Colombia.** “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”.

En la misma sentencia citada, se ha dicho que “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”.

Al respecto, debe señalarse que dicho *status* (prepensionado) ha sido protegido en varias ocasiones por esta Corporación y por la Corte Constitucional, en ejercicio de la acción de tutela, dada la especial condición de quienes tienen una expectativa legítima de que se les reconozca la pensión de vejez⁹.

En efecto, ha señalado la Corte Constitucional, que para determinados grupos de funcionarios, como madres y padres cabeza de familia, discapacitados o *prepensionados*, concurre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la jurisprudencia que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa.

En este sentido, es menester destacar que en la sentencia T- 186 de 2013 la Corte diferenció el retén social de la protección de origen constitucional que se predica de los prepensionados. En efecto, señaló esa Corporación:

«(...) 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 sólo es aplicable en los casos que el retiro del cargo se sustenta en su supresión ante la liquidación de la entidad y en el marco de los procesos de reestructuración de la Administración Pública.

En contrario, el retén social es apenas una especie de mecanismo, dentro de los múltiples que pueden considerarse para garantizar los derechos fundamentales concernidos por la permanencia en el empleo público de los servidores próximos a pensionarse. **En otras palabras, el fundamento de la estabilidad laboral de los *prepensionados* tiene origen constitucional**

y, por ende, resulta aplicable en cada uno de los escenarios en que entren en tensión los derechos al mínimo vital y la igualdad, frente a la aplicación de herramientas jurídicas que lleven al retiro del cargo, entre ellas el concurso público de méritos, como se explica enseguida.»

De igual manera, a través de diversos pronunciamientos ésta Corporación ha accedido a la protección constitucional cuando se encuentran en juego los derechos de prepensionados¹⁰, al señalar que dicha situación especial, sumada a la avanzada edad y al retiro del servicio sin que haya sido reconocida la pensión de jubilación, evidencian la dificultad que puede surgir para que los accionantes puedan conseguir un nuevo empleo y asegurar los recursos económicos suficientes para garantizar sus necesidades básicas y con ello el derecho a una vida en condiciones dignas y al mínimo vital.

Además, según lo expresó la Corte Constitucional en sentencia T - 357 de 2016, la falta 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, por lo que resulta legítimo presumir la inminencia del perjuicio irremediable del individuo que pierde su única fuente de subsistencia. En efecto, en la mencionada sentencia se sostuvo lo siguiente:

«(...) esta Corporación ha considerado en diferentes ocasiones y contextos que la ausencia de recursos económicos, con las consecuencias que tal circunstancia acarrea en la decisión del asunto, no debe ser probada por el peticionario sino que le corresponde a la parte accionada controvertir tal aseveración. Así, en el contexto de la protección del derecho a la salud la Corte ha indicado que las partes no están obligadas a probar negaciones indefinidas:

«La jurisprudencia constitucional ha acogido el principio general establecido en la legislación procesal civil colombiana referido a que incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite la consecuencia jurídica de la norma

aplicable al caso, excepto los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas, las cuales no requieren prueba.

En este caso, como quedó claro de la parte histórica de esta providencia, la accionante pretende el amparo *ius fundamental* al señalar que ostenta la calidad de prepensionada, razón por la cual no puede ser desvinculada del cargo que ostenta para proveerlo con la persona que superó el concurso de méritos adelantado por el Consejo Superior de la Judicatura.

Descendiendo al caso en cuestión, procedemos a verificar el acervo probatorio para llegar a las siguientes conclusiones:

- 1.- De conformidad con la prueba de cedula de ciudadanía, encontramos que efectivamente la señora SARA AMILVIA TARQUINO GALLEGO supera la edad exigida como requisito para acceder al derecho pensional.
- 2.- Que la solicitante no cuenta con ingresos diferentes a los de su salario, pues informó que no cuenta como rentas, utilidades, acciones o ningún otro rubro que le pueda generar un ingreso, por lo que su desvinculación le generaría un grave perjuicio para su vida congrua y digna.
- 3.- De acuerdo al reporte de semanas emitido por COLPENSIONES, efectivamente podemos evidenciar que la densidad de semanas reportadas asciende a **1.213,43**.
- 4.- Que la norma pensional, es clara al señalar que además de exigirse el requisito de la edad, para las mujeres a los 57 años, también se debe reunir el requisito de haber cotizado 1.300 semanas para adquirir el derecho.
- 5.- Que a la señora SARA TARQUINO GALLEGO, le faltarían efectivamente **86,57** semanas para alcanzar su derecho pensional.

En torno a la capacidad económica, y de acuerdo a la jurisprudencia citada, se tiene que no hace falta que el peticionario aporte prueba de la precariedad de su capacidad económica para probar una afirmación en tal sentido, lo que implicaría que sería de cargo de la Rama Judicial el desvirtuar tal aseveración. Acorde a los principios constitucionales de la Buena Fe, damos plena credibilidad a su dicho.

En lo que concierne a las semanas de cotización, de acuerdo al reporte de semanas emitido por COLPENSIONES, efectivamente podemos evidenciar que la densidad de semanas reportadas asciende a **1.213,43**, para obtener

la pensión de vejez y le faltan aproximadamente **87 semanas**, es decir menos de tres años, para cumplir la totalidad de las requeridas para acceder a la pensión de vejez, y por ende cumple la señora SARA AMILVIA TARQUINO GALLEGO, con lo señalado para acreditar su condición de prepensionada.

Acorde con el lineamiento emitido por nuestra Corte Constitucional en **Sentencia SU003 de 2018**, que analizó el tema de los SERVIDORES PUBLICOS, se dirimió que “(...) cuando el único requisito faltante para acceder la pensión de vejez es el de la edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, **no hay lugar a considerar que la persona sea beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable**, dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente. (...)” Aquí consideró la Corte que no se frustra el derecho a la pensión de vejez. **Cosa distinta** ocurre con la pérdida intempestiva del empleo, por lo que la Corte amparó la estabilidad en el cargo y la continuidad en cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en pensiones, mientras que se alcance el número mínimo de semanas de cotización, garantizándose así que se alcance el fin pensional perseguido.

De acuerdo con el planteamiento reseñado, es evidente que no es consecuente con el *estatus* de prepensionado de la accionante que se produzca su retiro del servicio, sin antes tomar las medidas de protección especial, ya que SARA TARQUINO GALLEGO no puede ser desvinculada hasta cuando sea incluida en nómina de pensionados, pues, es un sujeto de especial protección constitucional beneficiario de la estabilidad laboral reforzada, lo que lo que impone a la suscrita Juez en mi calidad de Nominadora emitir una orden que permita la satisfacción material de los derechos fundamentales en juego, como es la declaratoria de mantener la estabilidad laboral reforzada en calidad de pre – pensionada a su favor.

La orden de protección permanecerá vigente hasta que la señora SARA AMILVIA TARQUINO GALLEGO, cumpla los requisitos para el reconocimiento de la pensión y sea incluida en nómina de pensionados.

Por las razones antes descritas, la Suscrita JUEZ SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUE TOLIMA,

R E S U E L V E ;

PRIMERO: RECONOCER la calidad de PREPENSIONADA a la señora SARA AMILVIA TARQUINO GALLEGO, con base en lo dispuesto en la **CIRCULAR CSJTOC22-90 del 11 de febrero de 2022**, reconociendo su derecho a la estabilidad laboral reforzada, hasta cuando cumpla los

requisitos para el reconocimiento de la pensión y sea incluida en nómina de pensionados.

SEGUNDO: Notificar esta decisión a los interesados, SARA AMILVIA TARQUINO GALLEGO, CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA SECCIONAL TOLIMA, a la señora EMILIE BENAVIDES DEVIA: correo electrónico emilie.benade@gmail.com, por petición presentada el día 02 de marzo de 2022, informando que contra la misma proceden, de conformidad con el Artículo 67 del C.P.A.C.A los recursos de REPOSICION Y APELACION, los cuales deben ser presentados ante esta primera instancia y PRESENTADOS dentro de los 10 DIAS HABILES SIGUIENTES a la notificación del presente acto administrativo.

COPIESE NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La JUEZ,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Alexandra Sierra', with a stylized flourish at the end.

BLANCA ALEXANDRA SIERRA