

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA**

Magistrado Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Aprobado mediante acta No. 117

Arauca, febrero veinticuatro (24) de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-736-31-84-001-2022-00809-01
RAD. INTERNO: 2023-00042
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: MARTÍN ALFONSO PALACIO
ACCIONADO: MUNICIPIO DE ARAUQUITA Y COLPENSIONES

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por MARTÍN ALFONSO PALACIO contra la sentencia de enero 16 de 2023 proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena¹, mediante la cual negó por improcedente el amparo constitucional.

ANTECEDENTES

El señor MARTÍN ALFONSO PALACIO manifestó en el escrito de tutela, que cuenta con cincuenta y nueve años y estuvo vinculado desde el 1º de abril de 1994 hasta el 16 de noviembre de 2022 al cargo de Auxiliar de Servicios Generales en la ALCALDÍA DE ARAUQUITA (Arauca), pues el 10 de noviembre de 2022 la Secretaria de Gobierno, Seguridad y Convivencia Ciudadana, Miriam Jaqueline Mejía Cuervo, le notificó el oficio 130.06.01-1067, mediante se dispuso su desvinculación a partir del día 17 de ese mismo mes, en razón al nombramiento y posesión en periodo de prueba de una de las personas que conformaba la lista de elegibles para el cargo de Auxiliar de Servicios Generales código 470, grado 01, identificado en el OPEC con el No. 24536, producto del concurso de méritos en el que también participó.

Relató que es un adulto mayor que sufre dermatitis seborreica, catalogada como enfermedad crónica, tiene la condición de pre pensionado porque le faltan 45,14 semanas para cumplir el tiempo de la pensión de vejez, y el empleo que desempeñaba

¹ Dr. José Luis Sayago Botello (E)

constituía la única fuente de ingresos² para sostenerse a sí mismo, a su nieta RSGR de 13 años y a su hermano Edilberto Palacio Álvarez de 62 años de edad, quienes dependen económicamente de él, por lo cual la ALCALDÍA DE ARAUQUITA vulneró sus derechos fundamentales al no adoptar medidas afirmativas en su favor atendida su condición de sujeto de especial protección constitucional.

Con fundamento en lo expuesto, solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, seguridad social, trabajo, mínimo vital y vida digna, para que como consecuencia de ello se ordene a la ALCALDÍA DE ARAUQUITA: (i) garantizar su reintegro y permanencia en un cargo de igual o mayor categoría al que venía desempeñando; (ii) el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 16 de noviembre de 2022 hasta la fecha de su reincorporación.

Como medida provisional, pidió, ordenar a la ALCALDÍA DE ARAUQUITA realice lo necesario para garantizar su reintegro y permanencia en un cargo de igual o mayor categoría de aquél que venía desempeñando.

Anexó a su escrito copia de los siguientes documentos: (i) cédula de ciudadanía³; (ii) oficio No. 130.06.01-1067 del 10 de noviembre de la Secretaría de Gobierno, Seguridad y Convivencia Ciudadana⁴; (iii) extracto de semanas cotizadas y certificación de afiliación de Colpensiones⁵; (iv) historia clínica⁶; (v) tarjeta de identidad de la menor RSGR⁷, y; (vi) cédula de Edilberto Palacio Álvarez⁸.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado el 30 de diciembre de 2022 por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena⁹, Despacho que le imprimió el respectivo trámite el mismo día¹⁰ y procedió a: admitir la acción constitucional contra el MUNICIPIO DE ARAUQUITA y COLPENSIONES; conceder la medida provisional; correr traslado a las accionadas para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

² Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fl. 9, que corresponde al numeral decimo de los hechos descritos en el escrito de tutela.

³ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fl. 36.

⁴ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 19 y 20.

⁵ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 22 a 24.

⁶ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 25 a 32.

⁷ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fl. 33.

⁸ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 34 y 35

⁹ Cdno digital del Juzgado, ítem 2.

¹⁰ Cdno digital del Juzgado, ítem 4.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS.

1. Colpensiones alegó¹¹ falta de legitimación por pasiva, toda vez que no tiene injerencia en la controversia referida al reintegro del accionante al cargo que venía desempeñando en la ALCALDÍA DE ARAUQUITA, por lo que solicitó su desvinculación del trámite constitucional.

2. La ALCALDÍA DE ARAUQUITA rindió¹² el informe solicitado, exponiendo que, mediante Acuerdo No. 20181000007676 del 7 de diciembre de 2018, la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a concurso público de méritos para proveer definitivamente diez empleos de carrera administrativa ofertados por esa entidad territorial dentro de la convocatoria de selección No. 845 de 2018, encontrándose incluido el cargo de Auxiliar de Servicios Generales que el accionante ocupaba en provisionalidad.

Expuso que, cumplidas todas las etapas del proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 13802 del 30 de septiembre de 2022, por la cual se conformó la lista de elegibles para proveer cinco vacantes del empleo de Auxiliar de Servicios Generales, donde MARTÍN ALFONSO PALACIO ocupó el puesto 11, *"condición que lo excluyó de la lista de elegibles"*¹³.

Señaló que, mediante Resolución No. 100.08-2937 del 10 de noviembre de 2022, se efectuó el nombramiento en periodo de prueba del señor Jorge Yesid Guerra Torres en una de las vacantes del empleo denominado Auxiliar de Servicios Generales, código 470, grado 01 de la Alcaldía de Arauquita, identificado con código OPEC No. 24536, que desde el 4 de abril de 1994 ocupaba MARTÍN ALFONSO PALACIO.

Relató, que cuando la Ley 1955 de 2019 entró en vigor el 25 de mayo de ese año a MARTÍN ALFONSO PALACIO le faltaban más de 3 años para tener derecho a la pensión de vejez, pues tenía 56 años, 1 mes y 23 días de edad, razón por la cual no era aplicable el parágrafo del artículo 263 de esa Ley que dispone que la plaza no debía ser ofertada en concurso de méritos hasta tanto la persona alcance su pensión.

Señaló, que el Proyecto de Acuerdo No. 032 de diciembre del 2022 contempla en su numeral quinto la conformación de la planta de personal de esa entidad a partir del presente año, por lo que no existen plazas donde pueda ser reubicado el accionante MARTÍN ALFONSO PALACIO.

¹¹ Cdno digital del Juzgado, ítem 7

¹² Cdno digital del Juzgado, ítem 10

¹³ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fl. 4

Adujo, con fundamento en lo anterior, que no se configura la estabilidad laboral reforzada porque el accionante no es pre pensionado y su desvinculación se justifica por la provisión definitiva del cargo en razón al concurso de méritos, conforme a los reiterados precedentes de la Corte Constitucional.

Igualmente se pronunció¹⁴ sobre el cumplimiento de la medida provisional decretada, señalando con base en lo expuesto que no es posible reintegrar al accionante porque no existe "vacante alguna".

Anexó como pruebas copia de los siguientes documentos: (i) Acuerdo No. 20181000007676 del 7 de diciembre de 2018¹⁵; (ii) Resolución No.13802 del 30 de septiembre de 2022¹⁶; (iii) certificación expedida por el Secretario de Gobierno, Seguridad y Convivencia Ciudadana de la Alcaldía de Arauquita, Raúl Antonio García Bernal¹⁷, y; (iv) Resolución No. 100.08-2937 del 1º de noviembre de 2022¹⁸.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁹.

Mediante fallo de enero 16 de 2023, el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena declaró improcedente la acción de tutela por no cumplir el requisito de subsidiariedad, ya que este tipo de controversias deben ser resueltas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, amén que el accionante no alcanzó el puntaje mínimo establecido en la convocatoria realizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para ocupar en propiedad el cargo que venía desempeñando en provisionalidad.

IMPUGNACIÓN²⁰

El accionante, a través de escrito de impugnación del 26 de enero del año en curso, solicitó revocar el fallo de primer grado, argumentando que la acción de tutela es procedente excepcionalmente para evitar el perjuicio irremediable al que está expuesto tanto él como su hermano, también adulto mayor, y su sobrina menor de edad, quienes están bajo su cargo, debido a la falta de recursos para suplir las necesidades de los tres, pues el empleo que desempeñaba en la ALCALDÍA DE ARAUQUITA constituía su única fuente de ingresos²¹, situación que se agravaría por la duración excesiva del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, su avanzada edad, la enfermedad

¹⁴ Cdno digital del Juzgado, ítem 11

¹⁵ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fls. 30 a 46

¹⁶ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fls. 47 a 50

¹⁷ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fl. 72

¹⁸ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fls. 73 a 76

¹⁹ Cdno digital del Juzgado, ítem 12.

²⁰ Cdno digital del Juzgado, ítem 14.

²¹ Cdno digital del Juzgado, ítem 14 Fl. 3 párrafo 2 del numeral 2º del escrito de impugnación.

crónica que padece y la condición de pre pensionado, circunstancias que lo hacen merecedor de una especial protección constitucional.

CONSIDERACIONES

Esta Sala es competente para decidir la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena el 16 de enero de 2023, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, conocimiento que se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria el accionante señaló estar inconforme con la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral de los empleados públicos.

La jurisprudencia constitucional ha indicado, que si bien la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuenta actualmente con las herramientas necesarias para garantizar la protección de los derechos fundamentales de forma igual o superior al de la acción de tutela, entre ellas las medidas cautelares, esto no genera la improcedencia automática ni absoluta de la acción constitucional para la protección subsidiaria de derechos fundamentales, ya que los jueces de tutela tienen la obligación de determinar, de conformidad con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la idoneidad y la eficacia de los otros medios de defensa judicial atendiendo a las circunstancias particulares del solicitante²². En la sentencia T-464 de 2019, la Corte Constitucional reiteró la posición esbozada:

"La jurisprudencia constitucional ha reiterado como regla general, que la acción de tutela es improcedente para solicitar el reintegro de los empleados públicos, pues existe un medio de defensa judicial propio, específico y eficaz dentro del ordenamiento jurídico, que se encuentra prevista en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir los actos administrativos por medio de los cuales la administración decide separar a las personas de sus cargos. Sin embargo, la Corte ha manifestado que "excepcionalmente ante un perjuicio irremediable, puede resultar procedente el amparo cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho resulta inadecuada para la efectividad de los derechos fundamentales violados, dada la situación que afronta el accionante"²³. (Resalta la Sala)

²² Sentencia SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²³ Sentencias SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, T-016 de 2008 y T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

Así, la Corte Constitucional ha admitido la procedencia excepcional y transitoria de la tutela para solicitar el reintegro de los servidores públicos, cuando en el caso concreto se advierta la vulneración de un derecho fundamental y se evidencie la ocurrencia de un perjuicio irremediable, toda vez que, en estos eventos, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no proporciona una protección eficaz y adecuada a los derechos amenazados o vulnerados, como sí lo hace la acción de tutela²⁴.

Los requisitos para la configuración del perjuicio irremediable han sido expuestos por el alto Tribunal en la sentencia SU-691 de 2017:

"al respecto, ha dicho este tribunal que el perjuicio irremediable se caracteriza por (i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza, de un mal irreparable que está pronto a suceder; (ii) la gravedad, que implica que el daño o menoscabo material o moral del haber jurídico de la persona que pueda ocurrir sea de gran intensidad, (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza, y (iv) la impostergabilidad de la tutela, que exige la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario de protección de derechos fundamentales"

También ha dicho la Corte Constitucional que cuando se estudian casos en que han sido desvinculados servidores públicos, la configuración de un perjuicio irremediable depende de la potencial afectación del derecho al mínimo vital, pues al ser separados de sus trabajos pueden quedar en una situación de extrema vulnerabilidad, cuando su único sustento económico lo constituye el salario que percibían a través del cargo público²⁵.

En resumen, aunque la acción de tutela no es, en principio, el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro a un cargo público, pues para ello existen otras vías idóneas y oportunas, la acción de tutela es procedente de manera excepcional si el análisis de la situación concreta permite concluir, que los otros medios de defensa carecen de idoneidad y eficacia o se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

2. El derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas próximas a pensionarse.

Tratándose de las personas próximas a pensionarse la protección especial opera con el fin de asegurar la estabilidad laboral reforzada, por ello el legislador profirió la ley 790 de 2002, que previó mecanismos especiales de estabilidad para los trabajadores o funcionarios que se verían particularmente afectados en los procesos de reforma institucional, en procura de brindar protección a grupos vulnerables y a personas en condición de debilidad manifiesta, y de *"garantizar la estabilidad laboral y el respeto a la dignidad humana para las personas que de hecho se encuentren en la situación de*

²⁴ Sentencia T-016 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo, Sentencia T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

²⁵ Sentencia SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo

cabezas de familia, los discapacitados y los servidores públicos próximos a pensionarse”, prohibiendo su retiro del servicio.

El concepto de pre pensionado fue delimitado por la Corte Constitucional en la sentencia C-795 de 2009, cuando señaló: *"tiene la condición de prepensionado para efectos de la protección reforzada reconocida por el legislador a sujetos de especial vulnerabilidad, en el contexto de procesos de renovación de la administración pública, **el servidor público próximo a pensionarse al cual 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**"²⁶ .*

La Corte Constitucional ha precisado, que el fundamento del reconocimiento de la estabilidad laboral reforzada de los pre pensionados no es un asunto que dependa de un mandato legislativo particular y concreto, sino que tiene raigambre constitucional, es decir, *"opera para la satisfacción de los derechos fundamentales de estos grupos poblacionales, que se verían gravemente interferidos por el retiro del empleo público"*²⁷ , de ahí que la mencionada estabilidad no solo es aplicable en los casos que el retiro del cargo se sustenta en su supresión ante la liquidación de la entidad, o en el marco de los procesos de restructuración de la administración pública (*retén social*), siendo estos apenas una especie de los mecanismos previstos para garantizar los derechos fundamentales involucrados por la permanencia en el empleo público de los servidores próximos a pensionarse.

Es por lo anterior que la estabilidad laboral de los pre pensionados se convierte en un imperativo constitucional, en cada uno de los escenarios en que se materialice alguna de las causales que llevan al retiro del servicio, y la protección especial a ellos conferida es aplicable tanto en favor de los empleados en provisionalidad como de aquellos de libre nombramiento y remoción y de carrera, es decir, en cualquier escenario donde se materialice una causal objetiva de retiro del servicio.

Conforme a lo anterior, la condición de pre pensionado se adquiere y resulta aplicable siempre y cuando el servidor público esté próximo a pensionarse, en cuanto le falten tres o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización, que le permita obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez.

No obstante, también debe considerarse en estos casos que el art. 125 de la Constitución Política de Colombia, en relación con el concurso de méritos, prevé:

²⁶ Destaca el Tribunal

²⁷ T-325 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

"Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción."

En virtud de la citada norma constitucional, la provisión definitiva de los empleos públicos de carrera debe hacerse mediante el sistema de mérito, instrumento óptimo para proveer cargos públicos basados en criterios meritocráticos que constituye uno de los ejes determinantes de la Constitución Política de 1991, que guarda relación estrecha con los principios de acceso al desempeño de cargos públicos, igualdad, estabilidad y demás garantías contempladas en el art. 53 de la Constitución.

En punto a lo dispuesto en el Artículo 2.2.5.3.4. del Decreto 1083 de 2015 y el criterio expuesto por la Corte Constitucional, la terminación del nombramiento provisional o su prórroga procede por acto motivado que invoque argumentos puntuales, como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando el empleado.

Entonces, los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causas legales que obran como razones objetivas que deben expresarse claramente en el acto de desvinculación, dentro de las que se encuentra la provisión del cargo que ocupaban con una persona de la lista de elegibles, conformada previo concurso de méritos.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, como quienes están próximos a pensionarse. En estos casos, la Corte ha afirmado que antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y, en todo caso, en la medida de las posibilidades deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos

vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando²⁸. Es así como en la sentencia T-373 de 2017, la Corte Constitucional concluyó que:

"Una entidad vulnera los derechos fundamentales a la salud y vida digna de un sujeto de especial protección que ocupa un cargo de carrera en provisionalidad, cuando con fundamento en el principio del mérito nombra de la lista de elegibles a quien superó las etapas del concurso, sin antes adoptar medidas afirmativas dispuestas en la Constitución y que materialicen el principio de solidaridad social, relativas a su reubicación en un cargo similar o equivalente al que venía ocupando, siempre y cuando se encuentre vacante".

En conclusión, los funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad y están próximos a pensionarse o se encuentran en situación de debilidad manifiesta, pueden llegar a ser desvinculados con el propósito de proveer el cargo que ocupan con una persona que ha ganado el concurso de méritos, pues se entiende que el derecho de las personas que se encuentran en provisionalidad cede frente al mejor derecho que tienen aquellos que participan en un concurso público²⁹.

Sin embargo, las entidades deben otorgarles un trato preferencial antes de nombrar a quienes ocupan los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el propósito de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales³⁰, mediante la reubicación en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, siempre y cuando se encuentre vacante.

3. Antecedentes relevantes para la decisión del caso.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que el señor MARTÍN ALFONSO PALACIO solicitó la protección constitucional de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, seguridad social, trabajo, mínimo vital y vida digna para que, en consecuencia, se ordene a la ALCALDIA DE ARAUQUITA: (i) garantizar su reintegro y permanencia en un cargo de igual o mayor categoría al que venía desempeñando, y; (ii) pagar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 17 de noviembre de 2022 hasta la fecha de su reincorporación.

De los hechos precedentemente señalados y de la documental obrante en el expediente, se pudo establecer, que: (i) el señor MARTÍN ALFONSO PALACIO tenía cerca de 60 años para el 17 de noviembre de 2022³¹; (ii) desempeñaba el cargo de Auxiliar de Servicios Generales de la ALCALDÍA DE ARAUQUITA desde 1994³²; (iii) la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Resolución No. 13802 del 30 de

²⁸ Sentencia T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

²⁹ Sentencia SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

³⁰ Sentencia SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

³¹ Cdo digital del Juzgado, ítem 1 Fl. 36. De acuerdo con la cedula de ciudadanía, nació el 28 de marzo de 1963, de modo que cumplía para el 17 de noviembre le faltaban cerca de cinco meses para cumplir los 60 años.

³² Cdo digital del Juzgado, ítems 10 Fls. 73 a 76 y 1 Fls. 19 y 20.

septiembre de 2022, conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer 5 vacantes del empleo denominado Auxiliar de Servicios Generales Código 470, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 24536, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DE ARAUQUITA, en la que el accionante figura en el puesto número 11; (iv) mediante resolución No. 100.08-2937 del 1º de noviembre de 2022, el ALCALDE DE ARAUQUITA nombró³³ en periodo de prueba al señor Jorge Yesid Guerra Torres, quien ocupó el puesto número 4 de la lista, en una de las vacantes del empleo denominado Auxiliar de Servicios Generales Código 470, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 24536, que entonces ocupaba el accionante, y la posesión de esta persona tuvo lugar el 17 de noviembre de ese año³⁴.

Se tiene, además, que: (v) el accionante afirmó que el empleo que desempeñaba en la ALCALDÍA DE ARAUQUITA constituía su única fuente de ingresos para su sostenimiento y el de las personas a su cargo; (vi) señaló que de él dependen su hermano Edilberto Palacio Álvarez, de 62 años³⁵, y su nieta RSGR de 13 años³⁶; (vi) padece dermatitis seborreica³⁷, y; (vii) el Juez de primera instancia negó por improcedente la presente acción de tutela, argumentando que cuenta con otro mecanismo de defensa judicial.

4. Procedencia del amparo.

Como se dijo en las consideraciones jurídicas, la Corte Constitucional ha admitido la procedencia excepcional y transitoria de la tutela para solicitar el reintegro de los servidores vinculados en provisionalidad, cuando en el caso concreto se advierta la vulneración de un derecho fundamental por tratarse de un sujeto de especial protección constitucional atendida su condición de pre pensionado y se evidencie la afectación de su mínimo vital, toda vez que en esas circunstancias la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no proporciona una protección eficaz y adecuada a los derechos amenazados o vulnerados, como sí lo hace la acción de tutela³⁸.

Así lo expuso la Corte Constitucional en la sentencia T- 385 de 2020, cuando sobre el tema expresamente señaló:

"8. La jurisprudencia de este Tribunal ha establecido que se debe garantizar la estabilidad laboral de quienes acreditan la condición de pre pensionables para protegerlos frente a una posible desvinculación de sus cargos sin justa causa, por cuanto son personas vinculadas al sector público o privado que están próximas a pensionarse, al faltarles tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la pensión de vejez: contar con 57 años de edad en el caso de las mujeres y haber

³³ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fls. 73 a 76

³⁴ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 19 y 20.

³⁵ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 17, 18, 34 y 35

³⁶ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 15, 16 y 33.

³⁷ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fls. 25 y 26

³⁸ Sentencia T-016 de 2008 y Sentencia T-373 de 2017.

cotizado al menos 1.300 semanas al Sistema General de Seguridad Social³⁹. Esto, cuando ello suponga una (i) afectación de su derecho al mínimo vital, dado que su salario y eventual pensión son la única fuente de sustento económico; y (ii) dificultad para integrarse de nuevo al mercado laboral, en razón de la edad del individuo⁴⁰.

9. Los pre pensionados gozan de expectativas legítimas y previsibles de adquirir la prerrogativa pensional, por lo que disfrutan de un privilegio y una protección constitucional especial frente a las demás personas⁴¹. Realizar una distinción, como es proteger el derecho a la estabilidad laboral de los pre pensionados frente a los individuos que no lo son es razonable, toda vez que, a pesar de que en ambos casos se conservan expectativas y no el derecho adquirido como tal, los primeros han prestado muchos años de servicio y han dedicado gran parte de su vida al trabajo y cotizado al Sistema de Seguridad Social, por lo que tienen expectativas próximas y no lejanas frente al retiro⁴². Así, "la pre pensión 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, para consolidar los requisitos que le faltaren para acceder a su pensión de vejez"⁴³.

(.....)

10. Es importante aclarar que la estabilidad laboral reforzada por fuero de pre pensión solo aplica en los casos en que sea necesario mantener el vínculo laboral del trabajador, para que este pueda completar las semanas de cotización requeridas en el Régimen de Prima Media, comoquiera que cuando le falten tres o menos años de cotización se vea amenazada o frustrada la expectativa legítima de acceder a la pensión de jubilación. Así cualquier aplicación de la figura por fuera del escenario fáctico referido desborda y desnaturaliza la garantía constitucional de la misma".

Desde ya señalaremos, que sólo se abordará el estudio del amparo para efectos de determinar si procede el reintegro deprecado por el actor y que sólo operará como mecanismo transitorio, pero no así la pretensión encaminada al pago de los salarios y prestaciones dejados de cancelar toda vez que para ello se contemplan mecanismos de protección que la jurisprudencia constitucional ha considerado idóneos, como lo señaló en la sentencia T-063 de 2022, expresar concretamente:

"Cabe recalcar que la procedencia de la presente acción de tutela en este caso, como se expuso con antelación, surge únicamente en relación con la solicitud de reincorporación laboral elevada por los actores, cuya viabilidad se estudiará en el respectivo análisis de fondo. En cuanto a la solicitud atinente a los pagos de las prestaciones que se dejaron de pagar desde el momento de la notificación del retiro de los actores hasta la fecha en que sean incorporados, la Sala debe precisar que la misma deberá ser resuelta en el marco del proceso administrativo que ya

³⁹ Artículo 33 de la Ley 100 de 1993, "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones". Sentencias T-357 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; y SU-003 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido. Estudiaron casos en los que se analizó la estabilidad laboral reforzada de los empleados públicos que son desvinculados de sus cargos. En el primero, la terminación del vínculo laboral vulneró los derechos del accionante, pues únicamente le faltaba completar el número de semanas. En el segundo, se negó la tutela por considerar que los empleados públicos de libre nombramiento y remoción y las personas que cumplen el número de semanas, pero les falta la edad no gozan de la estabilidad laboral reforzada.

⁴⁰ Sentencias T-357 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, citada por la Sentencia T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-325 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

⁴¹ Sentencias T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-325 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. Se estudiaron casos de despidos sin justa causa de empleados de empresa privada, quienes cumplían la condición de pre pensionados y del cual dependían económicamente sus familiares.

⁴² Sentencia C-168 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz, citada por la Sentencia T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁴³ Sentencia SU-003 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido.

adelantaron los accionantes, la cual hizo parte de las pretensiones allí expuestas. Ello debido a que la Corte ha delimitado la procedencia de estos casos, solo en relación con el reintegro y no con el pago de prestaciones sociales.

Adicionalmente, se reitera que la presente acción de tutela, procede como un mecanismo transitorio. Es decir, de llegarse a concluir, una vez agotado el estudio de fondo en la presente controversia, que procede el amparo invocado por los accionantes, este solo será transitorio, mientras se resuelven las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho radicadas por los señores Milciades Pérez Vergel y Carmen Alonso Pérez Vergel, los días 13 de abril y 11 de junio de 2021, en contra de las resoluciones N° 699 y 701 del 15 de octubre de 2020, proferidas por la Alcaldía de Ábrego, -Norte de Santander-.”.

En suma, la procedencia del amparo constitucional en este caso se predica únicamente con respecto a la solicitud de reincorporación laboral del señor MARTÍN ALFONSO PALACIO, cuya viabilidad se estudiará en el respectivo análisis de fondo, porque la petición encaminada al reconocimiento de las prestaciones que se dejaron de pagar, desde el momento de la desvinculación del actor constitucional hasta la fecha en que eventualmente sea incorporado, deberá ser resuelta en el marco del proceso administrativo que él puede adelantar, como lo ha entendido la Corte Constitucional⁴⁴.

Adicionalmente, la procedencia de la acción operará como mecanismo transitorio, lo cual significa que, de llegarse a concluir, una vez agotado el estudio de fondo en el presente caso, que procede la tutela invocada por el accionante, el amparo sólo será transitorio, pues en todo caso debe acudir a la jurisdicción contencioso administrativa.

5. Decisión a adoptar.

Hechas las anteriores precisiones, y descendiendo al caso concreto, la Sala advierte, que en la persona de MARTÍN ALFONSO PALACIO concurren diferentes factores que acentúan su estado de vulnerabilidad y que, por lo tanto, justifican la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral deprecado, con el fin de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En efecto, cuando fue desvinculado MARTÍN ALFONSO PALACIO estaba a meses de ser considerado un adulto mayor, pues en marzo de este año cumple 60 años⁴⁵, y conforme a la jurisprudencia⁴⁶ adulto mayor es quien: (i) supere los 60 años, (ii) o aquél que, sin superar esa edad, pero con más de 55 años, tenga condiciones de "desgaste físico, vital y psicológico [que] así lo determinen"⁴⁷, desgaste que es evidente en una persona que tiene 59 años 11 meses de edad, amén que tiene la condición de pre pensionado porque le faltan menos de 3 años para reunir los requisitos de edad y semanas de cotización

⁴⁴ Sentencia T-063 de 2022. M.P Alberto Rojas Rios

⁴⁵ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fl. 36. Nació el 28 de marzo de 1963

⁴⁶ Sentencia T-013 de 2020

⁴⁷ Ley 1276 de 2009

que le permitan obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez, en cuanto le restan 45,14⁴⁸ para las 1300 semanas y menos de 3 años para cumplir los 62.

Es evidente, además, que la desvinculación laboral del accionante significó una afectación de su mínimo vital y el de las personas que de él dependen, ya que el salario devengado en el cargo que ocupaba al interior de la ALCALDÍA DE ARAUQUITA constituía su único sustento económico, y se trata de una persona vulnerable, de acuerdo con la consulta realizada por este Despacho a la base de datos del Sisben⁴⁹.

A partir de lo expuesto, se evidencia la inminente necesidad de salvaguardar el derecho fundamental del actor al mínimo vital, porque atendida su edad, el hecho que su salario constituía su único sustento, y la urgencia de atender las necesidades suyas y de las personas que de él dependen, la falta de un ingreso lo deja en riesgo de padecer un perjuicio irremediable, máxime que por su edad y falta de profesionalización tiene mayores dificultades para acceder al mercado laboral, razones que expuso la Corte Constitucional en un caso de similares contornos fácticos, sentencia T-055 de 2020, al señalar:

"En segundo lugar, se observa que en el caso del señor Rojas Contreras el asunto merece una resolución perentoria teniendo en cuenta que es el responsable, en una importante medida, del sostenimiento de su familia y que, con su desvinculación, contrario a lo sostenido por el ad quem, sí se afectó su mínimo vital. (.....)

(.....) Adicionalmente, debe advertirse que, aunque el actor no hace parte de la tercera edad, tiene 61 años de edad y por tanto es razonable pensar que se encuentra en dificultades para incluirse nuevamente en el mercado laboral. De allí que conminarlo a que acuda al proceso ordinario podría ser, en su caso, desproporcionado."

Temas que también abordó puntualmente el máximo Tribunal de la jurisdicción constitucional en las sentencias T-385 de 2020 y T-063 de 2022, cuando respectivamente dijo:

"12. En síntesis, la Corte Constitucional ha establecido que procede la protección a la estabilidad laboral reforzada de aquellos empleados públicos y privados, que acreditan la calidad de pre pensionados, por faltarles menos de tres años para contar con 57 años en el caso de las mujeres y 62 años en el caso de los hombres, y cotizar 1.300 semanas al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, siempre que su despido afecte su derecho al mínimo vital, porque el salario que devengaban era su único ingreso". (T-385 de 2020).

"Sumado a lo anterior, es evidente que, la desvinculación laboral de los accionantes, implicó una afectación a su mínimo vital y al de las personas bajo su cargo, dado que el salario que devengaban por los puestos que ocupaban al interior de la Alcaldía de Ábrego, constituía su único sustento económico. Con ello, los

⁴⁸ Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fl. 23

⁴⁹ Cdno digital del Tribunal, ítem 6

actores quedaron expuestos a un mayor grado de vulnerabilidad". (T-063 de 2022).

De conformidad con lo expuesto no hay duda que la Corte Constitucional ha establecido el deber de garantizar la estabilidad laboral de quienes acreditan la condición de pre pensionables para protegerlos frente a una posible desvinculación de sus cargos, por cuanto son personas que están próximas a pensionarse al faltarles tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la pensión de vejez, esto es, contar con 62 años de edad en el caso de los hombres y haber cotizado al menos 1.300 semanas al Sistema General de Seguridad Social⁵⁰, siempre que ello suponga la afectación de su derecho al mínimo vital, toda vez que su salario y eventual pensión son la única fuente de sustento económico, amén de la dificultad para integrarse de nuevo al mercado laboral en razón a su edad⁵¹.

En el presente caso, la actuación de la ALCALDÍA DE ARAUQUITA, contenida en el acto administrativo 100.08-2937 del 1º de noviembre de 2020, se fundamenta en la expedición de la lista de elegibles para proveer cinco vacantes del empleo denominado Auxiliar de Servicios Generales, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de esa entidad territorial, ofertados en la convocatoria 845 de 2018, junto a otras cinco vacantes de otros empleos.

Al respecto la Sala puede concluir que la motivación de la desvinculación del señor MARTIN ALFONSO PALACIO es razonable, pues atiende a la provisión del cargo mediante concurso de méritos y, como consecuencia de esto, no se evidencia, en principio, la utilización abusiva y arbitraria de una facultad legal para encubrir un trato discriminatorio, relacionado directamente con la condición de pre pensionado que alega el accionante.

En efecto, si bien el accionante ostenta la condición de pre pensionado, porque le restan 45,14⁵² para las 1300 semanas y menos de 3 años para cumplir 62, lo cierto es que su retiro se efectuó mediante acto administrativo en razón al concurso de méritos que se realizó para la provisión de las vacantes del empleo que ocupaba.

⁵⁰ Artículo 33 de la Ley 100 de 1993, “*Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*”. Sentencias T-357 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; y SU-003 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido. Estudiaron casos en los que se analizó la estabilidad laboral reforzada de los empleados públicos que son desvinculados de sus cargos. En el primero, la terminación del vínculo laboral vulneró los derechos del accionante, pues únicamente le faltaba completar el número de semanas. En el segundo, se negó la tutela por considerar que los empleados públicos de libre nombramiento y remoción y las personas que cumplen el número de semanas, pero les falta la edad no gozan de la estabilidad laboral reforzada.

⁵¹ Sentencias T-357 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, citada por la Sentencia T-638 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-325 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas y Sentencia T-385 de 2020 M.P. Diana Fajardo Rivera

⁵² Cdno digital del Juzgado, ítem 1 Fl. 23

En este orden de ideas, para el caso objeto de estudio, el accionante, empleado provisional que tiene la calidad de pre pensionado, cedió su plaza a quien, de acuerdo con la posición en la lista, tenía mejor derecho a esa vacante en virtud del concurso de méritos que se adelantó para proveer el empleo que ocupaba en provisionalidad, ya que como se viene de señalar su situación especial no lo exime de demostrar su capacidad y mérito en igualdad de condiciones, toda vez que no se puede desconocer el derecho también de rango constitucional de acceder al empleo para quien hace parte de la lista de elegibles, de conformidad con las pautas señaladas por la Corte Constitucional.

No obstante, lo expuesto, la entidad accionada tenía la obligación de identificar y adoptar acciones afirmativas a favor de aquellos sujetos de especial protección constitucional que estuvieran ocupando los cargos provisionales, para que, en lo posible, fueran reubicados en otros empleos vacantes, como en el caso del accionante. Sin embargo, no se evidencia dentro de las pruebas aportadas y recaudadas en el expediente, alguna actuación por parte de la ALCALDÍA de ARAUQUITA destinada a lograr ese cometido, antes de proceder con el nombramiento de la lista de elegibles en el orden correspondiente.

Debe señalarse que la entidad tuvo la oportunidad de conocer las condiciones de vulnerabilidad en la que se encontraba el accionante, pues trabajó allí desde 1994. Sin embargo, se limitó a señalar en el acto administrativo 100.08-2937 del 1º de noviembre de 2020 que, dada la condición de provisionalidad de MARTIN ALFONSO PALACIO era procedente su retiro para *"la provisión definitiva del cargo"*⁵³, sin reparar en su condición de pre pensionado, en virtud de la cual le era exigible, en la medida de lo posible, reubicarlo en otro empleo vacante.

La ALCALDÍA DE ARAUQUITA ha intentado exonerarse de su responsabilidad mediante una certificación del 6 de enero de 2023⁵⁴, cuyo contenido indica que a la fecha no existen vacantes en la planta de personal que permitan garantizar la reubicación y permanencia del accionante en la entidad, pero lo cierto es que ese documento se expidió mucho tiempo después que esta persona fue retirada del empleo que venía ocupando y, más importante aún, con ella no es posible desvirtuar que en su momento haya inobservado el deber de agotar las posibilidades de garantizar su estabilidad en otro puesto vacante, sobre todo si el número de cargos ofertados mediante concurso fueron apenas diez⁵⁵.

En concreto, la ALCALDÍA DE ARAUQUITA no aportó información completa y adecuada sobre la inexistencia de vacantes donde pueda ser reubicado el accionante, no obstante

⁵³ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fl. 74 párrafo 6

⁵⁴ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fl. 72

⁵⁵ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fl. 33

que su permanencia puede garantizarse en un cargo vacante de jerarquía equivalente al que venía ocupando, en cuanto por lo menos le era exigible informar si ya fueron nombrados en las respectivas vacantes todos los integrantes de la lista de elegibles conformada para el cargo de Auxiliar de Servicios Generales.

En ese sentido, aunque las vacantes de Auxiliar de Servicios Generales hubieran sido provistas mediante el concurso de méritos, de acuerdo con la información suministrada⁵⁶, la Sala advierte que existen otros siete empleos del mismo nivel – asistencial – que en total suman 15 vacantes, respecto de las cuales la accionada no entregó información pertinente y adecuada para descartar efectivamente que, al momento de su desvinculación del puesto que ocupaba en provisionalidad, no era posible garantizar la permanencia del actor en un cargo de jerarquía análoga.

Era necesario, entonces, que en forma oportuna la entidad adoptara acciones afirmativas a favor del accionante o justificara, adecuadamente, la imposibilidad de hacerlo por la inexistencia de plazas vacantes donde pudiera ser reubicado, nada de lo cual emerge de las pruebas recaudadas, porque en el acto de nombramiento de la persona que lo reemplazó se omitió considerar la situación de MARTÍN ALFONSO PALACIO, y en su intervención en el presente trámite constitucional LA ALCALDÍA DE ARAUQUITA se limitó a realizar simples afirmaciones sin sustento alguno, que no bastan para demostrar que intentó adoptar dichas acciones a favor del actor.

La obligación de realizar medidas afirmativas en favor de quienes son sujetos de especial protección constitucional, ha sido reiterada por la Corte Constitucional en la sentencia T-063 de febrero 23 de 2022, con ponencia del Magistrado ALBERTO ROJAS RÍOS, cuando sobre el tema puntualmente señaló:

"Tratándose de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación. De esta manera, la Corte ha reiterado que "la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos."⁵⁷ Sobre este punto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte señaló que:

"la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho

⁵⁶ Cdno digital del Juzgado, ítem 10 Fls. 13 y 14

⁵⁷ Sentencias SU-446 de 2011 y T-464 de 2019.

acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente.”

*Sin embargo, teniendo en cuenta que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden haber sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, **quienes estén próximos a pensionarse**, o personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, la Corte ha reconocido que "antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento."⁵⁸ En esta dirección, en sentencia SU-917 de 2010, esta Corporación precisó que "la vinculación de estos servidores se prolongará hasta tanto los cargos que lleguen a ocupar sean provistos en propiedad mediante el sistema de carrera o su desvinculación cumpla los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional."*

*A modo de conclusión, tal como se reiteró en las Sentencias T-373 de 2017 y T-464 de 2019, en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y **pre pensionados**, las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 ibídem-),⁵⁹ relativas a su reubicación, y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento. (Subraya y destaca la Sala).*

Así las cosas, la entidad accionada desconoció los postulados jurisprudenciales fijados por la Corte Constitucional destinados a prever, en la medida de lo posible, el mayor margen de protección a favor de aquellos funcionarios públicos nombrados en provisionalidad, que ostentan la calidad de sujetos de especial protección constitucional, antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos. Con ello, la ALCALDÍA DE ARAUQUITA vulneró el derecho fundamental a la estabilidad laboral relativa o intermedia del accionante.

Ahora bien, siguiendo las subreglas adoptadas por la Corte Constitucional en estos casos⁶⁰, lo adecuado para garantizar el derecho fundamental del accionante es ordenar a la ALCALDÍA DE ARAUQUITA que, en el evento de existir vacantes disponibles al momento de la notificación de la presente decisión judicial, o en caso tal de que existan vacantes futuras en provisionalidad, nombre a MARTÍN ALFONSO PALACIO en un cargo igual o equivalente al que ocupaba, mientras se resuelve la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que debe interponer en el término máximo de 4 meses contados a partir de la notificación de esta sentencia, sin perjuicio de los términos de

⁵⁸ Sentencias T-373 de 2017, T-464 de 2019.

⁵⁹ Sentencia T-373 de 2017.

⁶⁰ Sentencia T-063 de 2002 M.P. Alberto Rojas Ríos

caducidad que apliquen en la materia, y; hasta tanto Colpensiones le reconozca la pensión de vejez y lo incluya en la nómina de pensionados, siempre que no exista causal alguna de despido justificado.

Por lo expuesto, la Sala revocará la decisión proferida por la primera instancia, mediante la cual se declaró improcedente la acción de tutela para, en su lugar, amparar transitoriamente los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y estabilidad laboral relativa del actor constitucional, mientras se resuelve la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que deberá interponer en el término máximo de 4 meses contados a partir de la notificación de esta sentencia, sin perjuicio de los términos de caducidad que apliquen en la materia.

Por consiguiente, la Sala ordenará a la ALCALDÍA DE ARAUQUITA que, en el término de quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta decisión, en el evento que existan vacantes disponibles o en el caso que llegaren a existir vacantes futuras en provisionalidad, vincule al señor MARTÍN ALFONSO PALACIO en un cargo igual o equivalente al que ocupaba, determinando que su permanencia en provisionalidad estará supeditada a que se mantengan las condiciones especiales exigidas en la jurisprudencia constitucional que ameriten este trato preferencial.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 16 de enero de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, mediante el cual declaró improcedente la acción de tutela formulada por MARTIN ALFONSO PALACIO contra la ALCALDÍA DE ARAUQUITA (ARAUCA) para, en su lugar, CONCEDER el amparo transitorio de los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y estabilidad laboral relativa del actor constitucional, mientras se resuelve la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que deberá interponer en el término máximo de 4 meses contados a partir de la notificación de esta sentencia, sin perjuicio de los términos de caducidad que apliquen en la materia.

SEGUNDO: ORDENAR a la ALCALDÍA DE ARAUQUITA (ARAUCA) que, en el término de quince (15) días contados a partir de la notificación de esta decisión, en el evento que existan vacantes disponibles o en el caso que llegaren a existir vacantes futuras en provisionalidad, vincule al señor MARTÍN ALFONSO PALACIO a un cargo igual o equivalente al que ocupaba, sin desmejorar su condición laboral, hasta tanto

Colpensiones le reconozca la pensión de vejez y lo incluya en la nómina de pensionados, siempre que no exista alguna causal de despido justificado.

TERCERO: LIBRAR las comunicaciones a que haya lugar por la Secretaría de esta Corporación.

CUARTO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: ENVIAR el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada