

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA EL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA / ACCIÓN DE TUTELA CONTRA LA DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL / ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO QUE FINALIZA VINCULACIÓN LABORAL DE UN PREPENSIONADO / VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD / VIOLACIÓN DEL DERECHO AL TRABAJO / VIOLACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL TRABAJADOR / ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL TRABAJADOR / ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL PREPENSIONADO

¿Fueron vulnerados los derechos fundamentales de la accionante con la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021, mediante la que se negó la solicitud de estabilidad laboral reforzada, y se nombró en propiedad a Daniel Alberto Polanco Zúñiga como asistente administrativo grado 5 en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla, cargo que Villafañe Oyaga ocupaba?

Si

Resulta evidente que se cercenaron los derechos fundamentales invocados por la señora [L.E.V.O], puesto que el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla, a pesar de la advertencia hecha por la accionante relacionada con que se encontraba pendiente la respuesta por parte de Colpensiones frente a la solicitud de corrección de su historia laboral, siguió con el proceso para proveer los cargos en propiedad. Así, a pesar de que en efecto, al momento de adoptar la decisión contenida en la Resolución No. 036, los documentos aportados por la accionante daban cuenta de que le faltaban más de 3 años para lograr la cantidad de semanas de cotización, aquella hizo hincapié en el error en el que incurrió la entidad pagadora de pensiones al determinar el número de semanas cotizadas, situación que debió ser tenida en cuenta por el Comité previo a adoptar una determinación frente a la provisión de los cargos en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla. De igual forma, no se pierde de vista que, según informó el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico en la contestación, la situación de prepensionada de la señora [V.O] no fue informada a esa entidad por parte del Comité nominador, razón por la que el nombramiento en propiedad de las personas elegidas mediante concurso de méritos siguió adelante sin reparar en tal situación. Por lo anterior, y en vista de que la accionante cumple con el requisito contenido en la sentencia SU-003 de 2018 referente a que quien solicite la calidad de prepensionado esté próximo, esto es, dentro de los 3 años siguientes, a acreditar el requisito del número de semanas para obtener la pensión de vejez, pues según la información otorgada por Colpensiones, le restan 131 semanas para alcanzar las 1300 exigidas por el numeral 2 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, es decir, aproximadamente 2,5 años; el amparo deberá confirmarse. En ese orden, no es de recibo la tesis expuesta por [S.A.G.S.] y el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias referente a que la accionante actuó de manera tardía a la hora de solicitar los documentos pertinentes ante Colpensiones, pues aquello no desvirtúa el hecho de que se debió evaluar la situación particular de [V.O] y la advertencia que aquella hizo al dar respuesta al requerimiento previo a la emisión de la Resolución No. 036 de 2021, relacionada con que la información obtenida de Colpensiones era incorrecta.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 86, DECRETO 2591 DE 1991 - ARTÍCULO 1

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C, dieciocho (18) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 08001-23-33-000-2021-00597-01 (AC)

Actor: LEDYS ESTHER VILLAFañE OYAGA

Demandado: Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y otros

Asunto: Acción de Tutela – Sentencia de Segunda Instancia

La Sala decide la impugnación presentada en contra del fallo proferido el 21 de enero de 2022 por la Sección C del Tribunal Administrativo del Atlántico, que amparó los derechos fundamentales invocados por la accionante.

I. ANTECEDENTES

1.- La solicitud de tutela

Ledys Esther Villafañe Oyaga interpuso acción de tutela¹ en contra de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la Dirección Seccional de Administración Judicial de Barranquilla, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico, el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla; los Juzgados Primero, Cuarto y Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Barranquilla, y la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla, en procura de la protección de sus derechos a la igualdad, al trabajo, a la estabilidad laboral, al mínimo vital, a la dignidad, a la vida y vivienda dignas, a la seguridad social, de las personas mayores, y a que se dé aplicación al principio de solidaridad; que consideró vulnerados con la expedición de la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021, mediante la que se negó la solicitud de estabilidad laboral reforzada impetrada y se nombró en propiedad a Daniel Alberto Polanco Zúñiga en el cargo que la interesada ocupaba.

1.1.- Hechos

¹ Obra en el documento con certificado 70AC7372A5AE24C3 D5B922F857D04397 460F924B4E8FC76E DE391D25A7A87DB3, índice 2.

1.1.1.- Ledys Esther Villafañe Oyaga, nacida el 17 de julio de 1955, fue nombrada en provisionalidad por el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla como asistente administrativo grado 05, mediante Resolución No. 01 del 3 de diciembre de 2015, en la Oficina de apoyo de los Juzgados Civiles de Circuito, Municipal y Familia de Ejecución de Sentencias. En este cargo se desempeñó desde el 4 de diciembre de 2015 hasta el 8 de septiembre de 2021.

1.1.2.- El Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico, en Resolución No. CSJATR21- 1309 del 21 de mayo de 2021², publicó el registro seccional de elegibles para ocupar el cargo de asistente administrativo grado 05 en la Oficina de apoyo de los Juzgados Civiles de Circuito, Municipal y Familia de Ejecución de Sentencias.

1.1.3.- Con el propósito de obtener la protección por estabilidad laboral reforzada al tener condición de prepensionable, solicitó su historia laboral a Colpensiones. Sin embargo, una vez obtuvo el documento requerido, advirtió que aquel contenía inconsistencias y omisiones en cuanto a la totalidad de semanas cotizadas, pues no estaban ajustadas a su realidad laboral. Por lo anterior, elevó un derecho de petición el 22 de julio de 2021³ ante la entidad de pensiones para que se procediera a verificar, corregir y actualizar su historia laboral.

1.1.4.- Mediante la Resolución No. CSJATR21-1979 del 14 de julio de 2021⁴, el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico conformó los listados, en orden descendente de puntaje, de los aspirantes que integraban los registros de elegibles y que manifestaron su disponibilidad para ocupar los cargos vacantes publicados durante el mes de julio de 2021.

1.1.5.- A través de correo electrónico del 27 de julio de 2021⁵, la accionante solicitó nuevamente al Comité Coordinador que le concediera fuero de estabilidad laboral reforzada por ser prepensionada y que protegiera sus derechos fundamentales. Posteriormente, a través de la Resolución No. 035 del 9 de agosto de 2021⁶, el Comité la requirió para que allegara su historia laboral.

² Obra en el documento con certificado 41E1E56491C2A351 4E610EB921FE4EC6 7A9D0F66AC9CC0E8 F9C1AAE6CE7118CE, índice 2.

³ Obra en el documento con certificado 2415D7B47064A7EB 2993A7A7B8FC296F 2FD02D46B53978E4 A35422F29D21ED96, índice 2.

⁴ Obra en el documento con certificado FF6F33B35F18920F EB6C5444847B96B3 BBD7F219E4E6CAB9 96AC6173FA30AC1B, índice 2.

⁵ Obra en el documento con certificado A09A25750901D9DC BDAC445C1D264A81 9D90F8E2E7199351 1997E2E42C3C080E, índice 2.

⁶ Obra en el documento con certificado C982EF807FCEFC2 8126064D68F1010C 08AA0AC0AC6B06E6 3B3F96A32F61232A, índice 2.

1.1.6.- El 11 de agosto de 2021 y en respuesta al anterior requerimiento, aportó su historia laboral⁷, en la que se indicaba que contaba con un total de 931,29 semanas cotizadas; sin embargo, puso de presente que se encontraba a la espera de que Colpensiones resolviera de fondo su solicitud de corrección de la historia laboral, pues la información allí contenida no coincidía con la realidad.

1.1.7.- El 30 de agosto de 2021⁸ le fue notificada la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021⁹, en la que el Comité Coordinador realizó nombramientos en propiedad de, entre otros, los asistentes administrativos grado 5. De igual forma, resolvió negativamente la solicitud realizada por la parte actora con fundamento en que según el reporte de Colpensiones, que arrojaba un total de 931,29 semanas cotizadas, aquella no ostentaba la calidad de prepensionada, ya que le faltaban más de 3 años para completar las semanas de cotización exigidas por la ley.

En el mismo acto administrativo, se nombró en propiedad en el cargo de Asistente Administrativo grado 5 de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla a Daniel Alberto Polanco Zúñiga, en el cargo previamente ocupado por la señora Villafañe Oyaga. Por lo anterior, la accionante ejerció sus funciones hasta el 8 de septiembre de 2021.

1.1.8.- A raíz de la orden de tutela emitida el 25 de octubre de 2021 por el Juzgado 14 Administrativo de Barranquilla¹⁰, Colpensiones profirió la respuesta No. Bz2021_12564624 del 22 de octubre de 2021¹¹, en la que indicó que Villafañe Oyaga acreditaba un total de 1169 semanas cotizadas.

1.2.- Fundamentos de la acción de tutela

1.2.1.- A pesar de que muchas otras personas se encontraban vinculadas en provisionalidad a los cargos de asistente administrativo grado 05 y no acreditaron una situación de vulnerabilidad o circunstancia de debilidad manifiesta, continuaron

⁷ Obra en el documento con certificado 083A5778E814D981 4B7202B1F0F26FA8 0C94D078B3F6159E 57B948E832B5DB3D, índice 2.

⁸ Obra en el documento con certificado 1E588CC24F255F88 66A0D2C64B681495 9B5CBBFDAB00139B 082A9121AE692442, índice 2.

⁹ Obra en el documento con certificado 2CBAF3A436969E38 0B6560A7D7FA9359 3F3C1F701B1020DF E2E780AC4920AE47, índice 2.

¹⁰ Obra en el documento con certificado F3B1485614DD93AF 1D08DDBCAA18FD3D 6BBB27EBFECC9FCC A75B4C7AD2CE2172, índice 2.

¹¹ Obra en el documento con certificado BF8D1CD078C5405A 729FC70A2F50E6EC 741FFF6FB375935C 49A0955F8898857A, índice 2.

en el ejercicio de sus labores y, en cambio, desvincularon a la actora siendo prepensionada.

1.2.2.- La corrección que realizó Colpensiones a la cantidad de semanas cotizadas demostró que, para la fecha en que invocó la protección de la estabilidad laboral reforzada por su calidad de prepensionada ante el nominador, la interesada contaba con un total de 1160,43 semanas; cuando fue requerida por el Comité mediante la Resolución No. 035 del 9 de agosto de 2021, tenía 1.164,72 semanas, por lo que en efecto, gozaba de la calidad en cuestión y, por lo mismo, no podía ser desvinculada del cargo.

1.2.3.- El trabajo que ostentaba como asistente administrativo grado 05 en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla era la única fuente de ingresos de la peticionaria y, actualmente, no logra satisfacer sus necesidades básicas y crediticias ni continuar cotizando de manera independiente al Sistema de Seguridad Social en salud y pensión.

1.3.- Pretensión de la acción de tutela

La parte interesada solicitó que (i) se tutelen los derechos fundamentales invocados; (ii) se ordene al Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla que la reintegre al cargo de asistente administrativo, grado 05 *“en una de las plazas reportadas como vacantes y que actualmente se encuentran ocupadas en provisionalidad, hasta que termine de cotizar al sistema de seguridad social en pensiones y poder completar las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, y sea incluida en nómina de pensionado[s] por la entidad Colpensiones”*¹²; (iii) se ordene el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir; y de los aportes al Sistema General de Seguridad Social desde el momento de su desvinculación hasta que se produzca su reintegro; y (iv) de no ser posible su nombramiento en el mismo cargo, se ordene a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico iniciar actuaciones para que sea incorporada en un cargo igual o equivalente al que venía desempeñando, hasta poder terminar de cotizar al Sistema de Seguridad Social en pensiones.

2.- Trámite de la acción de tutela y fundamento de la oposición

¹² Folio 41 del documento con certificado 70AC7372A5AE24C3 D5B922F857D04397 460F924B4E8FC76E DE391D25A7A87DB3, índice 2.

Mediante auto del 9 de diciembre de 2021 la Sección C del Tribunal Administrativo del Atlántico¹³ admitió la tutela y ordenó las notificaciones de rigor¹⁴. Luego, en proveído del 18 de enero de 2022¹⁵ vinculó a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Barranquilla¹⁶.

2.1.- Contestaciones

2.1.1.- El Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico¹⁷ alegó que el Juez Coordinador del Centro de Servicios de los Jueces Civiles de Ejecución de Sentencias de Barranquilla no informó sobre la situación de prepensionada de la señora Villafañe Oyaga. Por lo anterior, indicó que simplemente se limitó a aplicar la normativa sin vulnerar los derechos de la servidora judicial.

2.1.2.- El Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla¹⁸ aseguró que hasta el momento de la notificación del auto admisorio, desconocía que Colpensiones había reconocido que la accionante tenía 1169 semanas cotizadas, pues ello ocurrió cuando ya había transcurrido más de un mes de haberla retirado del cargo. Por otra parte, resaltó que no se vulneraron los derechos fundamentales invocados, pues al momento de decidir su solicitud de condición de prepensionada, la interesada no demostró tener las semanas requeridas para acreditarla.

2.1.3.- La Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles de Ejecución de Barranquilla¹⁹ aseguró que el Comité Coordinador de los Jueces Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla es el encargado de atender la pretensión de la tutelante de ser reintegrada al cargo que venía desempeñando, razón por la que solicitaba su desvinculación del asunto.

¹³ Obra en el documento con certificado AACD937C2DCF9876 031682D67E31E31A F39472E7E231DFCC DFB1E75087163835, índice 2.

¹⁴ Los soportes de la notificación obran en los documentos con certificados 2CEE28B0E07FEF8F C4D3F054F7344E61 EB883660B936803E C95BDB0A98262D99 y E2082DBBCDC9D3C2 E2FBEBEFB1108D970 2B3E1F9C93FBB36C 1C97ED884E41213B, índice 2.

¹⁵ Obra en el documento con certificado 2A9661EAF9C88A05 E5580990DB21069A 782C5CBD329D14B3 5ACB8D086D8A3655, índice 2.

¹⁶ El soporte de la notificación del auto obra en el documento con certificado D34018AE1DD2ED80 F70754BB5D92216B 0A0C72C2E9B5ED8D 5DC6A2B2CA78C709, índice 2.

¹⁷ Obra en el documento con certificado 3309162BAC9873C6 3FE90437B03AEA24 D4B8E1F0954949C7 460BED19AF9BF15B, índice 2.

¹⁸ Obra en el documento con certificado CCE31751207166C5 F57E9075209A559E AA05CFABAE588990 9C2381D736B41DB8, índice 2.

¹⁹ Obra en el documento con certificado 4886BEF8DFE1E31A F3B136A06274216D A1EB9BAAB35864C7 4241CE3F3EBD4CA0, índice 2.

2.1.4.- Los demás accionados y vinculados guardaron silencio.

3.- Fallo de tutela de primera instancia

El 21 de enero de 2022²⁰ la Sección C del Tribunal Administrativo del Atlántico amparó los derechos invocados por la accionante.

3.1.- Primero, aclaró que si bien la actora contaba con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para cuestionar la legalidad de la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021, tal mecanismo no garantizaría la tutela judicial efectiva de los bienes jurídicos que adujo vulnerados, debido a que lo pretendido por ella es el reintegro al cargo hasta que cumpla los requisitos para acceder a su pensión de vejez y ser incluida en la nómina de pensionados; entonces, someter la controversia a un trámite ordinario podría desencadenar la concreción del riesgo aducido por la señora Villafañe Oyaga.

3.2.- Luego de revisar el material probatorio, encontró que Ledys Esther Villafañe Oyaga tiene 66 años de edad y, según el último extracto de la historia laboral expedido por Colpensiones el 2 de noviembre de 2021, en la actualidad cuenta con 1170,15 semanas cotizadas. Así, advirtió que la accionante ya cumplió con el requisito de la edad y le restan 129,85 semanas, es decir, aproximadamente 2,52 años de servicio para adquirir el estatus de pensionada, cumpliendo así con el requerimiento contenido en la sentencia SU-003 de 2018 dictada por la Corte Constitucional, relacionado con faltarle menos de tres años para completar el número semanas de cotización. Por lo anterior, estimó que la accionante debe ser considerada como un sujeto de especial protección constitucional por gozar de la estabilidad laboral reforzada que le da su condición de prepensionada.

3.3.- De igual forma, la Sala resaltó que si bien el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias, al momento de negar la solicitud de reconocimiento de fuero de estabilidad reforzada, lo hizo con fundamento en la historia laboral que reflejaba un total de 921,86 semanas cotizadas; la accionante puso de presente a su nominador que existían errores en los tiempos certificados y que se encontraba a la espera de una respuesta definitiva por parte de Colpensiones frente a su solicitud de verificación, corrección y

²⁰ Obra en el documento con certificado 9EE8D9218A42F6A9 6701CC83FC21CEF0 28C565E33CED3899 7A4C0A23F4EC1AA9, índice 2.

actualización de la historia laboral, de la cual tuvo contestación positiva el 2 de noviembre del 2021, cuando se informó que contaba con 1.169 semanas cotizadas.

3.4.- Por lo anterior, estimó que el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla tenía el deber de estudiar la petición de la accionante de ser beneficiaria de un trato especial por su condición de prepensionada y brindarle la protección constitucional hasta que adquiriera el estatus, sin embargo, esto no ocurrió ya que no se le permitió aportar su historia laboral completa, corregida y actualizada, procediendo a nombrar a la persona que superó el concurso de méritos. Así, estableció que existía una trasgresión a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada de Ledys Esther Villafañe Oyaga, motivo por el que accedió al amparo deprecado.

3.5.- En vista de lo anterior, puso de presente que la actual decisión no podría afectar los derechos de Daniel Alberto Polanco Zúñiga, quien fue nombrado en el cargo que ostentaba Villafañe Oyaga, por lo que ordenó la reincorporación de la accionante *“a un cargo con funciones similares o equivalentes al de Auxiliar Administrativo Grado 5 de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Barranquilla (...) hasta que la accionante adquiera el estatus de pensionada”*²¹. También ordenó el pago de los salarios y aportes dejados de cotizar desde la fecha de retiro y hasta que fuere reincorporada efectivamente al servicio. Igualmente, aclaró que la orden de protección cesaría si la parte actora no presenta ante Colpensiones su solicitud de reconocimiento pensional dentro de los 5 días hábiles al cumplimiento del tiempo de servicio necesario para el reconocimiento²².

4.- Razones de la impugnación

4.1.- El 27 de enero de 2022, Stephen Alexander González Silvera²³, asistente administrativo grado 05 de la Oficina de apoyo de los Juzgados de Ejecución Civiles Municipales de Barranquilla presentó recurso de impugnación. Al efecto manifestó que al momento de ser separada del cargo, la accionante no ostentaba la calidad de prepensionada, pues solo acreditó 931,29 semanas cotizadas, por lo que no se vulneraron los derechos fundamentales invocados. Agregó que desde que se publicaron los resultados de la prueba de conocimientos el día 17 de mayo de 2019,

²¹ Folio 34 del documento con certificado 9EE8D9218A42F6A9 6701CC83FC21CEF0 28C565E33CED3899 7A4C0A23F4EC1AA9, índice 2.

²² El fallo fue notificado a través de correo electrónico del 24 de enero de 2022. Obra en el documento con certificado 3D62CE117C73BF90 6F31BFD3392AD63F ED1136AE34055748 03214D4EEE739698, índice 2.

²³ Obra en el documento con certificado C16472964A261754 787675C290AA02C8 43F8F217B24242A7 63DDA8B4F6DEEDE5, índice 2.

Villafañe Oyaga sabía que no había superado el concurso de méritos por lo que desde ese momento debió haber gestionado las actuaciones tendientes a demostrar que ostentaba la calidad de prepensionada. Además, afirmó que aquella actuó con desinterés y fue solo hasta el 22 de julio de 2021, un día después de que el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico publicara la relación de aspirantes, que presentó un escrito ante Colpensiones para que le entregaran una relación de las semanas cotizadas. Por lo anterior, concluyó que al concederse las pretensiones de la acción de tutela, se *“está premiando la desidia de la accionante y afectando los derechos fundamentales de quienes seguimos estando nombrados en provisionalidad (...)”*²⁴.

4.2.- El Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias²⁵ manifestó que si bien la accionante había solicitado la corrección de su historia laboral ante Colpensiones, el nuevo documento se produjo con posterioridad a su desvinculación de la Rama Judicial; además de que se le dieron todas las garantías necesarias para acreditar su calidad de prepensionada según los criterios de la sentencia SU-003 de 2018, lo cual no sucedió al momento en el que el Comité estudió su pedimento. Por otra parte, indicó que el *a quo* desconoció la condición especial de otros asistentes administrativos grado 5 de la Oficina de apoyo de los Juzgados de Ejecución Civiles Municipales de Barranquilla y de quienes fueron incluidos en la lista de elegibles, además de que la calidad de prepensionados otorga una protección constitucional relativa y *“[c]ede con otras que se encuentren en mejor posición como es el mérito y las mujeres embarazadas”*²⁶. Finalmente, hizo hincapié en que la tutelante fue apática al realizar las gestiones necesarias para acreditar su calidad de prepensionada, pues solicitó los documentos hasta que se enteró de que empezarían a nombrar en propiedad en el cargo que ella ocupaba; aunado a que *“nunca presentó acción constitucional para evitar su desvinculación ni para que COLPENSIONES diera prioridad a su solicitud de corrección de semanas cotizadas”*²⁷.

5.- Trámite de la acción de tutela en segunda instancia

²⁴ Folio 4 del documento con certificado C16472964A261754 787675C290AA02C8 43F8F217B24242A7 63DDA8B4F6DEEDE5, índice 2.

²⁵ Obra en el documento con certificado B9F862E984ACCB99 BCB3B7898B7DB129 65917EE47A9BB256 6E71050A4DDAE062, índice 2.

²⁶ Folio 3 del documento con certificado B9F862E984ACCB99 BCB3B7898B7DB129 65917EE47A9BB256 6E71050A4DDAE062, índice 2.

²⁷ Ibidem.

En auto del 28 de enero de 2022²⁸ la Sección C del Tribunal Administrativo del Atlántico concedió la impugnación²⁹.

II. CONSIDERACIONES

1.- Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 25 del Acuerdo de la Sala Plena del Consejo de Estado No. 080 de 2019, esta Sala es competente para conocer de la impugnación presentada en contra del fallo de tutela proferido el 21 de enero de 2022 por la Sección C Mixta del Tribunal Administrativo del Atlántico.

2.- Problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar si fueron vulnerados los derechos fundamentales de la accionante con la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021, mediante la que se negó la solicitud de estabilidad laboral reforzada, y se nombró en propiedad a Daniel Alberto Polanco Zúñiga como asistente administrativo grado 5 en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla, cargo que Villafañe Oyaga ocupaba.

3.- La figura de *prepensionable*

A través de la sentencia SU-003 del 08 de febrero de 2018, la Corte Constitucional unificó la jurisprudencia constitucional en cuanto al alcance del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable.

Al respecto, el Alto Tribunal Constitucional recordó que el término prepensionado se refiere a aquellas

“personas vinculadas laboralmente al sector público o privado, que están próximas (dentro de los 3 años siguientes) a acreditar los dos requisitos necesarios para obtener la pensión de vejez (la edad y el número de semanas -o tiempo de servicio- requerido en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida o el capital necesario en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad) y consolidar así su derecho a la pensión”.

²⁸ Obra en el documento con certificado 10D2E22F222ED8FE CE7C4A378B93CC1E 601A6CE0909852A1 D72939D1A247A3B4, índice 2.

²⁹ El soporte de la notificación obra en el documento con certificado C748CF8403AA781C CEBFCAB5A9C65DBB 8A4F1F78BFD07CF1 6F50652E465BF433, índice 2.

De igual forma, resaltó que la figura de la *prepensión* protege la expectativa que tiene el trabajador de obtener su pensión de vejez ante una “*pérdida intempestiva del empleo*”. Así, “*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*”; por lo que en caso de que al trabajador le falte únicamente cumplir con el requisito de la edad, no hay lugar a considerar que la persona es beneficiaria del mencionado fuero “*dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente*”.

4.- Caso concreto

4.1.- Se observa que la accionante afincó su reclamo constitucional y la transgresión de sus derechos en que fue desvinculada del cargo que ocupaba como asistente administrativo grado 5 en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla a través de la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021, a pesar de que puso en conocimiento del Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla que gozaba de la calidad de prepensionada y, por tanto, no podía ser retirada del servicio sin perjuicio de que ostentaba un cargo de libre nombramiento y remoción.

4.2.- Previo a estudiar el asunto de fondo, se encuentra que, como lo estimó el *a quo*, si bien la señora Villafañe Oyaga, en principio cuenta con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 para controvertir la legalidad de la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021, se advierte que tal mecanismo no resultaría eficaz para proteger los derechos invocados, ya que lo pretendido es ser reintegrada para completar el tiempo y así, cumplir el requisito de semanas cotizadas para acceder a la pensión de vejez.

4.3.- Al descender al caso concreto, se observa que el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico, mediante Resolución No. CSJATR21-1979 del 14 de julio de 2021 conformó los listados, en orden descendente de puntaje, de los aspirantes que integran el registro de elegibles para ocupar, entre otros, el cargo de asistente administrativo grado 5 en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla.

A raíz de lo anterior la accionante, mediante correo electrónico del 27 de julio de 2021³⁰, puso en conocimiento del Comité que cumplía los requisitos para ser considerada como prepensionada, ya que le faltaban menos de tres años para completar el número de semanas cotizadas.

Así, en aras de confirmar la anterior afirmación, el referido comité requirió a la tutelante para que arrimara el respectivo historial laboral. En cumplimiento de lo anterior, remitió la historia laboral con corte al 11 de agosto de 2021 que reportaba un total de 931,29 semanas cotizadas, no obstante, puso de presente que el cálculo allí realizado era incorrecto y que por ello había presentado una solicitud de corrección ante Colpensiones.

Sin perjuicio de la advertencia realizada por Ledys Esther Villafañe Oyaga, el 30 de agosto de 2021 le fue notificada la Resolución No. 036 del 18 de agosto de 2021, mediante la que se resolvió negativamente, entre otras, su solicitud con fundamento en que le faltaban más de 3 años para completar el número de semanas de cotización de la ley, pues únicamente se reportaron 931,29 semanas cotizadas. Así mismo, se realizaron los nombramientos en propiedad de los asistentes administrativos grado 05 en los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla.

Posteriormente, y como consecuencia del fallo de tutela proferido el 25 de octubre de 2021 por el Juzgado 14 Administrativo de Barranquilla, Colpensiones emitió la respuesta No. Bz2021_12564624 mediante la que se anexó la historia laboral actualizada al 22 de octubre de 2021³¹ que acreditaba un total de 1169 semanas cotizadas.

4.3.1.- En criterio de esta Sala, resulta evidente que se cercenaron los derechos fundamentales invocados por la señora Ledys Esther Villafañe Oyaga, puesto que el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla, a pesar de la advertencia hecha por la accionante relacionada con que se encontraba pendiente la respuesta por parte de Colpensiones frente a la solicitud de corrección de su historia laboral, siguió con el proceso para proveer los cargos en propiedad.

³⁰ Obra en el documento con certificado A09A25750901D9DC BDAC445C1D264A81 9D90F8E2E7199351 1997E2E42C3C080E, índice 2.

³¹ Obra en el documento con certificado 0BF5BB22459069F3 AAF774FB34F1417A 5A818D557365F754 9235BFD45EA8F9E3, índice 2.

Así, a pesar de que en efecto, al momento de adoptar la decisión contenida en la Resolución No. 036, los documentos aportados por la accionante daban cuenta de que le faltaban más de 3 años para lograr la cantidad de semanas de cotización, aquella hizo hincapié en el error en el que incurrió la entidad pagadora de pensiones al determinar el número de semanas cotizadas, situación que debió ser tenida en cuenta por el Comité previo a adoptar una determinación frente a la provisión de los cargos en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Barranquilla.

De igual forma, no se pierde de vista que, según informó el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico en la contestación, la situación de prepensionada de la señora Villafañe Oyaga no fue informada a esa entidad por parte del Comité nominador, razón por la que el nombramiento en propiedad de las personas elegidas mediante concurso de méritos siguió adelante sin reparar en tal situación.

Por lo anterior, y en vista de que la accionante cumple con el requisito contenido en la sentencia SU-003 de 2018 referente a que quien solicite la calidad de prepensionado esté próximo, esto es, dentro de los 3 años siguientes, a acreditar el requisito del número de semanas para obtener la pensión de vejez, pues según la información otorgada por Colpensiones, le restan 131 semanas para alcanzar las 1300 exigidas por el numeral 2 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, es decir, aproximadamente 2,5 años; el amparo deberá confirmarse.

4.3.2.- En ese orden, no es de recibo la tesis expuesta por Stephen Alexander González Silvera y el Comité Coordinador de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias referente a que la accionante actuó de manera tardía a la hora de solicitar los documentos pertinentes ante Colpensiones, pues aquello no desvirtúa el hecho de que se debió evaluar la situación particular de Villafañe Oyaga y la advertencia que aquella hizo al dar respuesta al requerimiento previo a la emisión de la Resolución No. 036 de 2021, relacionada con que la información obtenida de Colpensiones era incorrecta.

5.- Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo proferido el proferido el 21 de enero de 2022 por la Sección C del Tribunal Administrativo del Atlántico.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes intervinientes e interesados por el medio más expedito.

TERCERO: ENVIAR a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NICOLÁS YEPES CORRALES
Presidente de la Sala

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Consejero de Estado

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Consejero de Estado
Salvamento de Voto
Cfr. Rad. 66001-23-33-000-2019-00349-01