

Línea Jurisprudencial Sujetos De Especial Protección Constitucional En Personas Pre Pensionados En La Jurisprudencia De La Corte Constitucional Y La Corte Suprema De Justicia

Amarildo Muñoz Montenegro

Cristina Marcela Ríos Arias

Duvan José Mosquera Sotomayor

Francyneth Ricardo Cardona

Hebert Wilfred Macias Imbachi

Ismael Hernán Valencia Bastos

Johnny Fernando Chaves Vivas

Karol Yamit Ramos Arteaga

Lesly Viviana Rengifo Solarte

Liliana Inés Fajardo Botina

Luisa Fernanda Castillo Campo

Simón del Camino Ramos Ramírez

Resumen

La presente línea jurisprudencial aborda las diferentes posiciones de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, a propósito de la estabilidad laboral reforzada y cómo se aplica en pre pensionados como sujetos de protección constitucional. Para ello se ha propuesto como problema jurídico: ¿Vulnera el empleador público o privado los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social, y a la estabilidad laboral reforzada de personas de especial protección constitucional como pre pensionados, al ser desvinculados de su trabajo o cuando no se renueva su vinculación?. Para la Corte Constitucional, los pre pensionados son aquellos empleados que les faltan tres años o menos para cumplir con la totalidad de requisitos para la pensión de vejez. Por su parte, la estabilidad laboral ha sido entendida por la Corte Constitucional como una protección que se le brinda al empleado que por las circunstancias amerita un trato diferente al de los demás. En este sentido, para salvaguardar la estabilidad laboral, los trabajadores del sector público o privado, siguiendo la Sentencia T-693 de 2015, no

pueden ser despedidos de sus cargos ad portas de cumplir con los requisitos para una pensión de vejez, con una mayor favorabilidad en términos de la definición taxativa en el caso del sector público y en menor medida para el sector privado, donde la norma presenta puntos grises. De este modo, se concluye que el empleador sí vulnera el derecho fundamental al trabajo y a la estabilidad laboral de los pre pensionados al ser desvinculados de su empleo.

Palabras claves: Corte Constitucional, Derecho al trabajo, Estabilidad Laboral, Pre Pensionados.

Abstract

This jurisprudential line addresses the different positions of the Constitutional Court and the Supreme Court of Justice, on the subject of reinforced labor stability and how it is applied in pre-pensioners as subjects of constitutional protection. For this purpose, it has been proposed as a legal problem: Does the public or private employer violate the fundamental rights to work, to the minimum vital, to social security, and to the reinforced labor stability of persons of special constitutional protection as pre-pensioners, when they are separated from your job or when their status is not renewed ?. For the Constitutional Court, the pre-pensioners are those employees who lack three years or less to comply with the requirements for old-age pension. For its part, the Labor stability has been understood by the Constitutional Court as a protection that is provided to the employee who, due to the circumstances, deserves a different treatment from the others. In this sense, in order to safeguard labor stability, workers in the public or private sector, following court ruling T-693 of 2015, cannot be dismissed from their charges ad portas to achieve the requirements for an old-age pension, with greater Favorability in terms of the tax definition in the case of the public sector and to a lesser extention for the private sector, where the standard has gray dots. In this way, it is concluded that the employer does violate the fundamental right to work and job stability of pre-pensioners when they are disconnected from their employment.

Keywords: Constitutional Court, Labor Stability, Pre-pensioners, Right to work

Introducción

La consagración del trabajo en la Constitución de 1991 como un principio fundante del Estado Social de Derecho en su artículo 1, y luego como un derecho fundamental en su artículo 25, permite concluir que este no se concibe simplemente como el derecho de los ciudadanos a acceder a algún empleo, sino que posee una connotación más amplia, como aquella actividad productiva que permite a los seres humanos materializar sus planes de vida, y a nivel social constituye la base del régimen económico de cualquier comunidad. Su relevancia no solo se evidencia en las normas expuestas, sino también en los principios que la misma Carta Magna, en su artículo 53, establece como de obligatoria observancia en el ejercicio de este derecho, así: *“El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad”*.

De estos postulados, la estabilidad en el empleo ha cobrado una gran relevancia, no solo por el alto índice de desempleo que existe en Colombia (a la fecha del presente escrito, la tasa del desempleo es del 9,4% según el DANE), sino también por ser un punto eje en esa relación litigiosa que ha existido entre el trabajador y el empleador. Cuando hablamos de estabilidad en el trabajo, podemos decir que consiste en una garantía que le permita al trabajador permanecer en su empleo mientras no se configure una justa causa para su despido. Lo anterior implica que, si bien es cierto el empleador es quien genera la oportunidad para que diferentes personas puedan desarrollar un trabajo y ser remunerado por ello, no tiene una disposición absoluta de las condiciones sobre las cuales se sustenta la relación laboral, por cuanto hay en juego otros valores

constitucionales, y también porque a través de estas limitaciones a la voluntad del empleador se busca generar mayor igualdad entre este y el trabajador.

Gracias a la jurisprudencia constitucional, la estabilidad laboral se puede clasificar en precaria, impropia o relativa, y reforzada. En Sentencia T – 445 de 2014, la Corte Constitucional las describe de la siguiente manera:

“La estabilidad laboral precaria es característica de los trabajadores que ocupan cargos de libre nombramiento y remoción. Éstas personas pueden ser despedidas sin que el empleador demuestre la existencia de una justa causa y sin que tenga que indemnizarlas dada la amplia discrecionalidad de la que goza. La estabilidad laboral impropia suele acompañar a todo contrato laboral. A través suyo se busca proteger al trabajador de un despido injusto, pues el empleador sólo está autorizado para terminar la relación laboral cuando existe una justa causa para tal efecto, o cuando ante la ausencia de una, indemniza adecuadamente al trabajador. Finalmente, la estabilidad laboral absoluta o reforzada, hace relación a que el vínculo laboral sólo puede ser terminado por el empleador ante la existencia de una justa causa sin importar si el contrato de trabajo es a término fijo o indefinido. De lo contrario, el despido se torna ineficaz y se debe reintegrar al trabajador en los casos en que resulte pertinente. La estabilidad laboral reforzada es un derecho que tienen los trabajadores que se encuentran en una situación de vulnerabilidad a permanecer en el trabajo y a gozar de cierta seguridad en la continuidad del vínculo laboral”.

De estas modalidades, la estabilidad laboral reforzada es la que más discrepancias ha generado entre empleadores y trabajadores: por un lado, tenemos la inconformidad de los empresarios con la protección que se concede a personas que poseen una condición particular que los ubica en una situación de debilidad frente a los demás miembros de la sociedad y los convierte en sujetos de especial protección constitucional, generando para estos unas cargas de orden laboral que consideran excesivas:

“(…) Ha sido un tema de preocupación recurrente por parte de los empresarios, pues, de un lado, el grado de indeterminación jurídica de esta figura ha dado lugar a abusos que, hoy por

hoy, parecen incontrolables. Asimismo, los costos de las empresas se han incrementado debido a nóminas de trabajadores que permanecen ausentes por largos períodos o que no desarrollan su potencial en los cargos en donde son reubicados. Lo anterior, claro está, sin tener en cuenta los costos de oportunidad, en términos de eficiencia, productividad y competitividad para las empresas. De igual modo, pensamos que, a nivel social, las consecuencias de la estabilidad ocupacional reforzada aún están por verse. En no pocos casos, garantías de este tipo refuerzan concepciones disfuncionales del trabajador, constituyen barreras de acceso en términos de inclusión laboral y generan dificultades en los ecosistemas organizacionales (...)" (ANDI, 2017).

Por el otro lado, está la posición de los trabajadores y las trabajadoras que poseen esta condición, que los y las hace vulnerables frente al poder de su empleador y no tienen más remedio que acudir a la vía judicial en busca de la protección de sus derechos. A lo anterior se suma que la resolución de los casos puede diferir si su conocimiento recae sobre el juez constitucional o el juez ordinario, debido a que no siempre existe armonía entre las posiciones sostenidas por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional.

Teniendo en cuenta este contexto, los integrantes del Seminario de Investigación del Programa de Derecho de la Fundación Universitaria de Popayán, desarrollado en el periodo de julio – agosto de 2019 se han propuesto desarrollar un ejercicio investigativo sobre las diferentes posiciones que han asumido tanto la Corte Constitucional, como la Corte Suprema de Justicia respecto de la estabilidad laboral reforzada y como se aplica en los siguientes sujetos de protección constitucional: i) personas en condición de discapacidad, ii) mujer embarazada o en estado de gestación; iii) pre pensionados y iv) trabajadores con fuero sindical. Este ejercicio busca fijar una línea jurisprudencial por cada sujeto y según la correspondiente Corte, dando respuesta al siguiente problema jurídico: ¿Vulnera el empleador público o privado los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social, y a la estabilidad laboral reforzada de personas de especial protección constitucional como mujeres en estado de embarazo, pre pensionados, aforados sindicales y personas en situación de discapacidad al ser desvinculados de su trabajo o cuando no se renueva su vinculación?. El resultado se considera de relevancia en el ámbito jurídico, pues permite la comprensión del fenómeno desde sus raíces

constitucionales y legales, e igualmente se pretende que el lector conozca los elementos que la jurisprudencia exige para que proceda la protección de los derechos constitucionales que están en juego.

La actividad se desarrolló a través de ocho grupos, entre los cuales se distribuyeron las labores de investigación jurisprudencial basados en dos criterios: a) los sujetos de especial protección constitucional y b) la jurisdicción de conocimiento. Así, dos grupos se encargaron de la estabilidad laboral reforzada respecto de un sujeto de especial protección constitucional (ejemplo, las mujeres en estado de embarazo), pero uno de ellos lo hacía desde la posición de la Corte Constitucional, y el otro desde la posición de la Corte Suprema de Justicia. En tal sentido, el contenido del presente trabajo se divide en cuatro capítulos, cada uno destinado a un sujeto de especial protección, y en el cual se desarrollarán las posiciones de cada Corte, producto de las líneas jurisprudenciales elaboradas, y un ejercicio comparativo entre estas. Para la elaboración de las líneas jurisprudenciales se aplicó el enfoque de investigación dogmático jurídico, el cual conjugará los métodos descriptivo y analítico deductivo.

Quienes y porque Son Sujetos De Especial Protección Constitucional

Los sujetos o las personas beneficiarias de la protección especial, es decir los pre pensionados, nacen mediante la ley 790 de 2002, donde el legislador, en razón a la liquidación o reestructuración de las entidades públicas, estableció normas para la protección de los trabajadores del sector público, a quienes como consecuencia de la extinción de dichas entidades, se les ocasiono la intempestiva pérdida de sus empleos, generando con ello la vulneración a sus derechos fundamentales a la vida digna, el mínimo vital, la igualdad, la seguridad social entre otros. Todo este conjunto de derechos que se ven afectados por la desvinculación laboral, abrió camino al llamado reten social,

donde la corte Constitucional en la sentencia T-460/07 lo establece como *“la obligación de garantizar la estabilidad laboral de los destinatarios, evitando suprimir los cargos que estos ocupen en la administración, hasta el momento en que culminen los procesos de reestructuración”* generando consigo, una garantía para la protección de la estabilidad laboral reforzada, que se basa en la ley y la jurisprudencia Constitucional, donde se reconocen los principios y derechos fundamentales que cobijan a todas las personas. Es ahí donde por analogía,

cubre también a los trabajadores del sector privado, a quienes simplemente se les daba su respectiva indemnización en razón a su contrato de trabajo, y sin consideración a tener el mismo estatus, así tuvieran la condición de pre pensionados, lo que a juicio de la Corte representaba un desequilibrio entre los dos sectores, quienes, constitucionalmente, se encuentran en la misma situación, y por lo tanto se les debe dar el mismo trato, y los valores y principios constitucionales, no se deben pasar por alto

Requisitos Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia

Los requisitos para acceder a la protección a la estabilidad laboral reforzada en el caso de las personas pre pensionadas están establecidos en la ley 790 de 2002, que corresponden a la edad y el tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años, o dicho en otras palabras, serán aquellos a los que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirían acceder a la pensión de jubilación o vejez. No obstante, los pronunciamientos de las Altas Cortes, pueden ser contrarios o contradictorios frente a la misma protección a los pre pensionados.

Para la Corte Constitucional son sujetos de especial protección, porque se ha logrado establecer que la estabilidad laboral reforzada no solo se adquiere porque al sujeto le falten 3 o menos años para pensionarse, si no que es necesario lograr demostrar la situación vulnerable en la que se encuentra, y lograr probatoriamente demostrar el perjuicio irremediable que puede sufrir la persona de ser despedida de su trabajo.

La Corte Constitucional, 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, según la Corte Constitucional “la persona debe acreditar la condición de “pre pensionables”, las 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”.

De este modo es viable afirmar que independientemente de la naturaleza del contrato, los requisitos para obtener la calidad de pre pensionado y con ello poder exigir el derecho a la estabilidad laboral reforzada son los mismos, pues así lo ha dispuesto la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones.

La Corte Suprema de Justicia, frente a los casos en los que decide sentencias o tutelas para la protección de los derechos de los pre pensionados, atiende a los criterios establecidos por el precedente de la Corte Constitucional, y aunado a ello, refieren una especial rigidez en el cumplimiento de la vía ordinaria como mecanismo idóneo, para solicitar la protección laboral, sin tener que recurrir a la tutela, y así mismo establecer de manera clara y con fundamento los cargos en la sentencia impugnada; de igual forma, en los casos que se confrontan dos derechos, como es en los casos de trabajadores en provisionalidad, próximos a pensionarse y trabajadores que adquieren el cargo por concurso de méritos, pesa más este último al momento de la decisión, pues también debe el actor demostrar la vulneración o afectación, por la desvinculación laboral.

¿Cómo Procede Esta Protección Constitucional en la Corte Constitucional?

Según sentencia T-693 de 2015, arguye la Corte que independientemente sea un trabajador público o privado, cumple con el tiempo, edad y semanas cotizadas faltantes para adquirir la pensión de vejez, fuese desvinculado sin tener en cuenta que ostenta la calidad de pre pensionado, la Corte dispone o puntualiza que se debe dar el reintegro laboral, bien sea para desempeñar otro cargo diferente al que ejercía, pero sin desmejorar el pago, ser incluido en la mesada pensional y nómina de pensionados, a la garantía de salario dejado de percibir y demás prestaciones sociales a que tiene derecho desde que le fue culminado el vínculo laboral hasta el ingreso. De igual manera, en la sentencia T-595 de 2016, refiere la Corte que los trabajadores del sector público o privado, que conservan la calidad de pre pensionados aun cuando se cumpla después de liquidada la entidad, el derecho sigue ejerciendo hasta el término requerido para su pensión de vejez, ésta deberá sufragar los aportes al régimen pensional. Es de tener presente que la estabilidad laboral de esa población, no se garantiza como un derecho absoluto porque en el evento de presentarse un despido con justa causa, el empleador tiene la facultad de retirar al trabajador del sitio de trabajo.

De lo anterior, es importante aclarar que la Corte establece que la acción de tutela procede, se torna como mecanismo idóneo y eficaz, cuando el Juez Constitucional evidencie afectación al mínimo vital, situación laboral precaria por causa del retiro de su lugar de trabajo, cuando el mecanismo ordinario no resulte eficaz a la protección de los derechos; en estos casos el ente y representante de las garantías constitucionales debe ser eficiente a la protección, con el fin de que el actor evite ser expuesto a otro proceso extenso y afecte un perjuicio irremediable. De no evidenciarse la trasgresión de los derechos fundamentales, la acción de tutela no será procedente para la discusión de actos administrativos, ya que existe la vía laboral ordinaria.

¿Cómo Procede Esta Protección En La Corte Suprema De Justicia?

Teniendo en cuenta los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, en los últimos 4 años, podemos evidenciar una negativa frente a las sentencias impugnadas y tutelas instauradas para la protección de la estabilidad laboral reforzada de las personas próximas a pensionarse, dado que, según la Corte Suprema de Justicia, se deben de cumplir tres requisitos para que el amparo sea otorgado y son.

1. Que al solicitante le falten 3 o menos años para cumplir los requisitos que le permitirán acceder a la pensión de jubilación de vejez, y que cumpla con las semanas mínimas de cotización para obtener el disfrute de su pensión.
2. Que los solicitantes no ocupen cargos de libre nombramiento y remoción y que tampoco sean cargos de provisionalidad, lo anterior atendiendo el derecho de quien logra el cargo por mérito propio.
3. Que el solicitante demuestre que con la desvinculación se afecta el mínimo vital para él y para los dependientes en los casos que la solicitud contenga la calidad de padre o madre cabeza de familia.

Aunado a lo anterior es importante aclarar si la tutela es el mecanismo idóneo para solicitar el amparo de los derechos; y referente a este tema en el caso de la Corte suprema de Justicia, es improcedente ya que el mecanismos idóneo es la vía ordinaria, dado que según el análisis realizado a las sentencias citadas en el cuadro comparativo en ninguno de los casos se vulnera un

derecho fundamental, si se solicita pero no se argumenta o se prueba de manera eficiente la vulneración del mismo para que proceda el amparo.

Tabla 1. Diagrama Problema Jurídico Corte Constitucional

| ¿Vulnera el empleador público o privado los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada de personas de especial protección constitucional como mujeres en estado de embarazo, pre pensionados, aforados y personas en situación de discapacidad al ser desvinculado de su trabajo? | | | |
|---|----------------------------|-----------------------------|--|
| Tesis | Respuesta Si | Respuesta No | tesis B |
| Se tutelan los derechos del accionante, quien demostró faltarle solo un año para cumplir con los requisitos de la jubilación y en especial demostró que, con el despido se le ocasiono un perjuicio irremediable (requisito de procedencia de la acción de tutela para el reintegro al trabajo), pues el sustento de él y de su familia dependía del salario que devengaba, siendo la acción de | SENTENCIA T 638 DE 2016 | SENTENCIA A T325 DE 2018 | No tutelan los derechos del accionante, toda vez que, pese a tener la edad de pre pensionado, no logro demostrar que con la terminación del contrato se le vulnerara su derecho al mínimo vital o se le causara un perjuicio irremediable, requisito indispensable para la procedencia de la acción de tutela. |

| | | |
|--|------------------------------------|--|
| <p>tutela el mecanismo idóneo para salvaguardar sus derechos y no la vía ordinaria.</p> <p>La Corte estudia cuatro casos, de los cuales tres se fallaron de manera desfavorable para los accionantes, quienes no demostraron que con el despido se les ocasionara un perjuicio irremediable (requisito para la procedencia de la acción de tutela). Respecto del caso No. 4, la Corte falla de manera favorable, concluyendo que, si procede la acción de tutela, ya que el accionante demostró que con la terminación del contrato se le causo un perjuicio irremediable, pues le faltan menos de tres años para jubilarse y no cuenta con ningún otro medio de subsistencia, cumpliendo con dos requisitos para la procedencia de la acción de tutela, como lo es tener la calidad de pre pensionado y la causación de un perjuicio irremediable.</p> <p>La Corte Constitucional, tutela los derechos del accionante al Mínimo Vital y Móvil, derecho al trabajo, a la seguridad social entre otros, ya que, con la terminación del contrato de trabajo, por ser una persona con la condición de pre pensionado y no contar con ningún</p> | <p>SENTENCIA T 595 DE 2016</p> | |
|--|------------------------------------|--|

| | | | |
|---|--|--|--|
| <p>otro ingreso se le ocasionó un perjuicio irremediable, cumpliendo así con los dos requisitos primordiales para la procedencia de la acción de tutela, como lo son la demostración de la calidad de pre pensionado y la causación de un perjuicio irremediable con ocasión en el despido.</p> <p>Se amparan los derechos del accionante y se ordena el reintegro a su cargo, por su condición especial, aunque su contrato era a término indefinido, el mismo se presume de seis meses, pero la expiración del tiempo no legitima al empleador para dar por terminada la relación laboral.</p> <p>Para la Corte era plenamente factible proteger los derechos de los aspirantes que conformaron la lista de elegibles, a la vez que las garantías constitucionales de la accionante. Esto en razón que los cargos ofertados eran superiores en número a los ciudadanos que integraban la lista, por tal razón, no era necesario dar por terminado el contrato laboral con la accionante, quien tenía la condición de pre pensionable y también demostró la causación de un perjuicio irremediable, requisitos indispensable para la</p> | <p>SENTENCIA T 693 DE 2015</p> <p>SENTENCIA T 824 DE 2014</p> <p>SENTENCIA T 186 DE 2013</p> | | |
|---|--|--|--|

| | | |
|---|--|--|
| procedencia de tutela según la Corte Constitucional | | |
|---|--|--|

Tabla 2. Diagrama Problema Jurídico Corte Suprema De Justicia

| | | | |
|--|-------------|---|--|
| ¿Vulnera el empleador público o privado, los derechos fundamentales, al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social, de las personas de especial protección constitucional, como: ¿mujeres en embarazo, pre pensionados, personas en situación de discapacidad y personas con fuero sindical, al ser desvinculados de su trabajo, o no se renueve su vinculación? | | | |
| tesis A | Casa | No Casa | tesis B |
| | | STP 7957 de 6 de Julio de 2017 | La sala concluye que el actor resulta protegido con la garantía de protección reforzada, cuando cumpla con 3 años o menos para pensionarse, y en ese sentido será confirmado el amparo constitucional concedido. |
| | | STC 15564-2018 de 30 de noviembre de 2108 | Las personas que han sido nombradas en cargos de libre nombramiento y remoción, no gozan de estabilidad laboral reforzada, por la naturaleza del cargo que desempeñan Esta misma regla es, en principio, aplicable a las personas nombradas en provisionalidad y que a los cargos de provisionalidad o de libre nombramiento y remoción no le son aplicables reglas de pre |

| | | | |
|--|--|---------------------------------|---|
| | | | <p>pensionados o de retén social, pues prima el derecho de quien gane el concurso</p> |
| | | <p>SL 1484 9 ABRIL 2019</p> | <p>La CSJ, advierte que no se cumplen con los requisitos exigidos por la ley, que aplica a los pre pensionados, y aunado a ello, el actor no fundamenta de manera pertinente los cargos impugnados, los requisitos estipulados en el presente documento. Anotó que la entidad se comprometió a pagar esa prestación hasta el momento en que Caprecom le otorgue a cada persona la resolución de jubilación, y que las condiciones para acceder al beneficio, conforme al punto tercero del instructivo, eran: a) Estar cobijados por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y b) estar vinculado a la planta de personal de Telecom al momento de su transformación en Empresa Industrial y Comercial del Estado (Decreto 2123 del 29 de Diciembre de 1992), si bien cumplió con el segundo requisito, no pasaba lo mismo con el</p> |

| | | | |
|--|--|--------------------------------------|---|
| | | | <p>primero, pues no era beneficiario del régimen de transición, dado que para el 1° de abril de 1994, no tenía más de cuarenta años de edad (contaba con 35 años de edad), aunque si tenía el tiempo de servicio o de cotización allí previsto. Teniendo presente dicha situación, como el censor no controvierte y, por el contrario, acepta, que el actor no era beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, resultaba claro que no podía acceder a los beneficios del plan de pensión anticipada, en el ejercicio de cargos ordinarios. En ese sentido, en este punto, el Tribunal no incurrió en algún error al así concluirlo.</p> |
| | | <p>STL16832 9 DICIEMBRE 2016</p> | <p>hace en La CSJ, establece muy claramente su posición, frente a los trabajadores en provisionalidad, que estén próximos a pensionarse, vs trabajadores próximos a posicionarse en sus cargos, por ganar el concurso de méritos, y es reiterativa en varias sentencias al negar la protección a este grupo de trabajadores.</p> |
| | | <p>STC 569 1 ENERO 2019</p> | <p>La CSJ considera que no se cumplen los requisitos para ser considerado como padre cabeza de familia aunado a ello la condición de pre pensionado no es</p> |

| | | | |
|--|--|---|--|
| | | | otorgada ya que su cargo según la corte constitucional no obsta para con dicha calidad |
| | | STC 4839 12 ABRIL 2019 | Nuevamente la CSJ a pesar de que la accionante cumple con los requisitos de tiempo y semanas cotizadas, siguen siendo un factor determinante la vinculación laboral con la que cuente el demandante ya que es este caso se desestima la solicitud por el tipo de contrato el cual es provisionalidad, puesto que los derechos de quien ostenta el cargo que fue adquirido por mérito no pueden ser inferiores a quien lo ocupó sabiendo que era temporal. |
| | | SL 16497 del 19 de octubre de 2016 MP. Gerardo Botero Zuluaga | La Protección por faltarle menos de tres años para pensionarse a los trabajadores de TELECOM en la modalidad de 20 años de servicio y 50 años de edad, no es procedente el reintegro ya que desaparecieron los cargos de la demandada TELECOM razón por la cual no se pueden restablecer los contratos en una entidad diferente. En esta sentencia la CSJ, afirma que los actores buscaron su inclusión en el retén social, (consiste en una garantía laboral que busca brindar estabilidad a los trabajadores ante posibles procesos de reforma institucional, |

| | | | |
|--|--|---|---|
| | | | <p>constituye una estabilidad en el empleo) sin indicar cuál fue la modalidad invocada, pues recuérdese que una podría ser como madre o padre cabeza de familia, otra como persona discapacitada laboralmentel, o como prepensionados, no obstante se alcanza a apreciar indiferencia en señalar la categoría o la circunstancia que hacía de los actores, del demandante POLO FABRA en particular, persona que no demostró su condición para acceder al beneficio especial.</p> |
| | | <p>STC 12484 del 27 de septiembre de 2018 MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo</p> | <p>La accionante puede solicitar como medida cautelar para el restablecimiento del derecho, la suspensión provisional del acto ilegal, ante el Contencioso Administrativo, concretamente a través de las acciones de nulidad y/o nulidad y restablecimiento del derecho, además en este escenario la interesada puede solicitar como medida cautelar la suspensión provisional del acto ilegal razón por la cual no se justifica la intervención del juez constitucional ni siquiera como mecanismo transitorio, y en vista de que no se cumple el requisito de la subsidiariedad, la Corte confirmar, la decisión de primera</p> |

| | | | |
|--|--|---|---|
| | | | instancia que resolvió negar el amparo. |
| | | STC 15564-2018 de 30 de noviembre de 2018 | Las personas que han sido nombradas en cargos de libre nombramiento y remoción, no gozan de estabilidad laboral reforzada, por la naturaleza del cargo que desempeñan Esta misma regla es, en principio, aplicable a las personas nombradas en provisionalidad y que a los cargos de provisionalidad o de libre nombramiento y remoción no le son aplicables reglas de pre pensionados o de retén social, pues prima el derecho de quien gane el concurso |
| | | STP 7957 de 6 de Julio de 2017 | La sala concluye que el actor resulta protegido con la garantía de protección reforzada, cuando cumpla con 3 años o menos para pensionarse, y en ese sentido será confirmado el amparo constitucional concedido. |

| | | | |
|--|--|---|--|
| | | <p>STC7885 5 DE JUNIO DE 2017</p> | <p>Del análisis de los hechos expuestos en la solicitud de protección, deviene con claridad la conclusión de que la acción incoada es improcedente, toda vez que la reclamante dispone de otros medios a través de los cuales puede procurar la defensa adecuada de los derechos que estima transgredidos».</p> <p>Adicional a entidad referida debía atender el derecho que le asiste al señor Oscar Santander España a acceder al cargo público para el cual concursó, por lo que procedió de manera coherente a nombrarlo en esa plaza, ya que prima el derecho de quien ganó el concurso sobre lo que se encuentra en provisionalidad, sin que pueda de algún modo reprocharse la desvinculación del accionante.</p> |
| | | <p>STL17834 18 de octubre de 2017</p> | <p>La Sala no evidencia que el motivo determinante para la desvinculación de la tutelante obedeció a un capricho de la entidad, pues claramente el mismo se dio en cumplimiento de mandato legal. Ante el anterior panorama, queda en evidencia que las entidades accionadas no lesionaron las prerrogativas de la tutelante, que fueron invocadas, de manera que el resguardo solicitado, no está llamada a prosperar. Y por ello no se le concede el amparo de tutela a</p> |

| | | | |
|--|--|--|--|
| | | | la accionante porque no hay motivo de que se encuentre en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable, dado que tiene cumplido de más el requisito de semanas mínimas de cotización para acceder a la pensión de vejez. |
|--|--|--|--|

Conclusiones

La estabilidad laboral reforzada es una protección al trabajador que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, para efectos del trabajo que nos corresponde desarrollar, dicha situación son los pre pensionados, es decir aquellos que están próximos a pensionarse, para encontrar el sustento de la misma es necesario acudir a la jurisprudencia, puesto que el legislador en la Constitución Política no fijo en sus preceptos dicha protección.

El sustento de esta figura lo determina la Corte Constitucional, como en la sentencia T 325/18, analizó y desarrolló este concepto, logrando establecer que la estabilidad laboral reforzada, no solo se adquiere porque al sujeto le falten 3 o menos años para pensionarse, si no que es necesario lograr demostrar la situación vulnerable en la que se encuentra, y lograr probatoriamente demostrar el perjuicio irremediable que puede sufrir la persona de ser despedida de su trabajo.

Además de los requisitos que se exigen para que se logre predicar la estabilidad laboral reforzada de un trabajador, la Corte Constitucional hace un análisis del mecanismo judicial para exigir la protección del Derecho vulnerado, la Acción de Tutela en principio no es el mecanismo para solicitar el reintegro de una persona a su trabajo, puesto que dispone de la vía ordinaria, pero ante circunstancias donde los medios ordinarios no son eficaces y se está ante un perjuicio irremediable la Acción de Tutela es procedente para solicitar el reintegro.

Primeramente, esta sentencia nos trae a coalición en qué momentos ciertas personas adquieren o tienen el derecho en calidad de Pre pensionados. Es así, que la parte actora interpuso acción de tutela en contra de la parte accionada (empresa Soluciones y Servicios y Empaques Solserpack), con el fin de solicitar el reintegro laboral, aduciendo que considera vulnerados sus derechos

fundamentales al trabajo, mínimo vital, dignidad humana, seguridad social y a la igualdad; ya que cuenta con la cantidad de semanas cotizadas y el tiempo faltante (menos de tres años) para acceder a su pensión de jubilación. El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Primera Instancia de la Estrella - Antioquia, amparó los derechos fundamentales requeridos por el actor. Seguidamente la parte accionada impugna cierta decisión adoptada por el Juzgado, exponiendo que no se afectó los derechos fundamentales que generan un perjuicio irremediable. Luego en la segunda instancia, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí revoca la decisión de primera instancia por la ausencia de un perjuicio irremediable al actor.

La Corte Constitucional, hace un estudio concreto a fin de estudiar si se vulneró los derechos fundamentales antes descritos y si la acción de tutela procede para el reintegro de un trabajador que esta pronto a cumplir con la edad de jubilación.

Es así que la Corte puntualiza, los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, los cuales son primordiales para acceder a la acción de tutela, como lo establece el artículo 86 de la C.N, que en primera medida son importantes al momento que resulten los derechos fundamentales amenazados a causa de negligencia por la contraparte y que es necesario acudir a este medio idóneo cuando por otra vía se omite al reconocimiento del personal que goza de una estabilidad laboral reforzada y que son sujetos a esa protección constitucional, los cuales son: menores de edad, los adultos mayores, las mujeres en estado de embarazo y los trabajadores discapacitados; quienes podrían ser sujetos a la afectación a mínimo vital o un perjuicio irremediable. Por ende, la Corte hace referencia a la sentencia T-595 de 2016, la cual analizó cuatro casos de personas, de las cuales en los primeros tres no se logró evidenciar un perjuicio irremediable para acceder a la protección de los derechos, pero el último si procede al amparo para el reintegro del trabajador, ya que éste ostentaba una situación económica precaria a causa de la culminación laboral.

Finalmente, la Corte considera que la acción de tutela no es procedente para solicitar el reintegro de un trabajador, salvo en situaciones que el mecanismo ordinario no resulte eficiente para proteger los derechos fundamentales del afectado. Es así, que la parte actora no allegó un medio de prueba que certificara la afectación al mínimo vital para solventar las necesidades básicas según como lo mencionó y no acudió ante el Juez ordinario laboral para el reconocimiento al reintegro para la estabilidad laboral reforzada en calidad de pre pensionado.

En lo que corresponde a las personas con derechos adquiridos en estos casos nos referimos a aquellos que ostentan la estabilidad laboral reforzada, como son los pre pensionados, la corte constitucional ha definido y aplicado que se tiene que cumplir con ciertos requisitos para poder llegar a ser protegidos constitucionalmente en estos casos por la acción de tutela, como se evidencio en el caso en concreto con el señor Rafael Eduardo Sáenz Vidal. Esto por cumplir los requisitos, edad y tiempo de servicio o semanas cotizadas, además se debe probar la vulneración de sus derechos fundamentales, evidenciando además, la ocurrencia de un perjuicio irremediable; para adquirir el derecho pensional y sin que existiese justa causa que amerite tal desvinculación, es de aclarar que para todos los casos no sería procedente este amparo ya que la constitución tiene mecanismos para tal efecto, como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En algunos casos los funcionarios abusan de dicha figura. No obstante, esta garantía de la estabilidad laboral reforzada para los pre pensionados no constituye un derecho absoluto, aunque ellos piensan que sí, pero la corte ha dejado en claro que en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador de su lugar de trabajo. Pero por otro lado se debe analizar aquellas personas que obtuvieron y fueron seleccionados por concursos de mérito, aquí se debe ponderar y surge la obligación de garantizar la estabilidad laboral tanto del aspirante al concurso como del servidor público pre pensionado, sin que exista una preferencia absoluta o incondicionada de los derechos fundamentales de unos sobre los de los otros, para que haya una verdadera equidad entre los que están en conflicto.

El estado y toda la sociedad está en deuda con aquellas personas que dieron todo su aliento para servir a los conciudadano es por tal razón que, se le debe dar sin tanto obstáculo y recriminación un trato diferencial que consistiría en la creación de una situación privilegiada para las personas, que por el ordenamiento constitucional entran en el llamado reten social, la corte constitucional en su buen criterio ha defendido a estas personas como son mujeres en estado de embarazo, discapacitados y personas que realmente se encuentran en estado de vulnerabilidad manifiesta, ya sea económicamente o por cuestiones de salud, o por razones étnicas, estas últimas que casi siempre son las más desplazadas y marginadas por la sociedad y el estado.

Podemos empezar por concluir de la estabilidad laboral reforzada de los pre pensionados que los trabajadores del sector público o privado no pueden ser despedidos de sus cargos cuando este a puertas de cumplir con los requisitos para una pensión de vejez , en estos dos casos se debe

tener en cuenta que para el sector público debe cumplir un lapso de 3 años a diferencia de los del sector privado que no cuentan con una normatividad que proteja su derecho a la estabilidad laboral reforzada sin embargo si para los del sector privado no existe norma legal que los proteja cuando son padre o madres cabeza de familia, discapacitados o pre pensionados, son los valores y principios constitucionales los que deben aplicarse en eventos donde se observe la vulneración de los derechos fundamentales como la seguridad social, el trabajo y la igualdad.

En estos casos se puede concluir que es una afectación severa debido a que no se piensa en el bienestar del empleado, sino que simplemente se pasa por encima de todos sus derechos, quedando desprotegidos de sus derechos fundamentales a la salud a la vida digna., a un mínimo vital y a la seguridad social siendo el salario en muchas ocasiones su salario es el único ingreso para los gastos del núcleo familiar.

Sin embargo, a pesar que sucedan muchos casos de vulneración a la estabilidad laboral reforzada del pre pensionado esta sigue teniendo una garantía constitucional debido a que todo trabajador debe permanecer en su empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura en cabeza de los trabajadores un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido. No basta solo el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo, sino que es necesario que se configure una justa causa en los términos que estén señalados por la ley y siempre que vayan de la mano con los valores y principios constitucionales. Por eso se ha dicho entonces que la estabilidad laboral de los pres pensionados no es legal, sino que es de contenido constitucional.

Una vez desarrollado el trabajo que al inicio de la investigación nos proyectamos como grupo de trabajo, hemos logrado concluir de manera unánime que la estabilidad laboral reforzada ha sido un tema que con el paso del tiempo ha ido evolucionando, su desarrollo lo encontramos en la doctrina, y ello se evidencia en tanto que es la fuente que analiza los supuestos facticos que aduce el empleado, los cuales posteriormente darán lugar a la intervención del operador jurídico a fin de garantizar los derechos que el empleado considere vulnerados, si bien es cierto que es un tema cuyo desarrollo está en la doctrina, se hace necesario acudir a la Constitución Política de 1991, pues es donde el operador jurídico encuentra el sustento constitucional que le permite

determinar si se han vulnerado o no derechos fundamentales con ocasión de la relación que se genera entre empleador y empleado.

La estabilidad laboral ha sido entendida por la Corte Constitucional como una protección que se le brinda al empleado que por las circunstancias amerita un trato diferente al de los demás, reitera la Corte Constitucional en sus providencias que los sujetos de especial protección tienen origen en el reconocimiento que hizo el constituyente de 1991 entre desigualdad formal y real, derecho fundamental que fue consagrado en el artículo 13 de la Constitución y que ha sido analizado y desarrollado por la Corte Constitucional, al punto de hacer una interpretación más amplia de lo que es el derecho a la igualdad, tanto que en la actualidad es necesario acudir a la jurisprudencia para lograr integrar el alcance del derecho a la igualdad con otros derechos que se pueden ver vulnerados.

En ese mismo análisis y desarrollo que ha dado al derecho a la igualdad, la Corte Constitucional ha ampliado ese concepto de sujetos de especial protección, pues a diario con ocasión de las relaciones laborales, se observa como el empleador discrimina al empleado por diferentes circunstancias, que aunque en nada limitan la actividad profesional, el empleador opta como mejor opción buscar una justa causa para poner fin a la relación laboral, justa causa que obedece a criterios subjetivos, lo cual desnaturaliza la justa causa como terminación de la relación laboral, en tanto que es una decisión por parte del empleado que carece de fundamento jurídico. Para efectos del trabajo a desarrollar los pre pensionados fueron el núcleo esencial de la investigación que nos permitió comprender la figura de la estabilidad laboral reforzada, y su extensión hacia los diferentes sujetos de especial protección entre ellos los pre pensionados.

Los pre pensionados han sido considerados por la Corte Constitucional en principio como aquellos empleados que les faltan tres años o menos para cumplir con la totalidad de requisitos para que les sea reconocido su derecho a la pensión de vejez, entiéndase entre dichos requisitos la edad dependiendo del sexo y número de semanas de cotización de acuerdo a lo que consagra la Ley 100/93, en ese mismo análisis que la Corte Constitucional ha desarrollado ese concepto de pre pensionado, afirmando que se debe lograr demostrar probatoriamente la presencia de un perjuicio irremediable que como consecuencia vulnera derechos fundamentales como al mínimo vital, ello como consecuencia de la terminación laboral, con lo que se entiende que un empleado es pre pensionado si de manera concurrente ha cumplido con los requisitos que la Corte Constitucional ha fijado en sus diferentes providencias.

En los precedentes analizados de la corte suprema de justicia se encuentra que en su mayoría se niega la protección esto se debe a que el estado está salvaguardando los recursos, a pesar de que la calidad de pre pensionado así este constituido como una estabilidad reforzada, y que garantiza la protección de los derechos fundamentales de aquellos que gozan de este derecho la corte suprema de justicia en sus diferentes pronunciamientos son muy exegéticos y argumentan de acuerdo la norma en donde prepondera unos requisitos para que se cumpla según sea el caso.

Referencias

SENTENCIA T 638 DE 2016

SENTENCIA T 595 DE 2016

SENTENCIA T 693 DE 2015

SENTENCIA T 824 DE 2014

SENTENCIA T 186 DE 2013

STP 7957 de 6 de Julio de 2017

STC 15564-2018 de 30 de noviembre de 2108

SL 1484 9 ABRIL 2019

STL16832 9 DICIEMBRE 2016

STC 569 1 ENERO 2019

STC 4839 12 ABRIL 2019

SL 16497 del 19 de octubre de 2016 MP. Gerardo Botero Zuluaga

STC 12484 del 27 de septiembre de 2018 MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

STC 15564-2018 de 30 de noviembre de 2018

STP 7957 de 6 de Julio de 2017

STC788. 5 DE JUNIO DE 2017

STL1783418 de octubre de 2017