

**TEMA: REINTEGRO** - No se tiene la calidad de pre-pensionado, cuando le faltaban más de tres años para alcanzar las semanas necesarias para la pensión. Asimismo, si el cargo es de libre nombramiento y remoción, no se goza de estabilidad laboral reforzada./

**HECHOS:** Germán Darío Vélez Román presentó una acción de tutela para proteger sus derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, seguridad social y trabajo, en conexión con el fuero de estabilidad laboral reforzada como pre-pensionado. Solicitó la nulidad de la resolución que declaró insubsistente su nombramiento y su reintegro al puesto de trabajo. Mediante sentencia proferida el 15 de enero de 2025, el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín denegó el amparo improcedente al considerar que NO satisfacía el requisito de subsidiariedad arguyendo que los actos administrativos por medio de los cuales la administración decidía separar al empleado público del cargo, podía controvertirse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, salvo que se evidenciara la ocurrencia de un perjuicio irremediable, inexistente para el caso. Por tanto, los problemas jurídicos consisten en determinar si es procedente dejar sin efectos la Resolución expedida el 21 de junio de 2024 por la Contraloría General de Antioquia, ordenando el consecuencial reintegro del señor Germán Darío Vélez Román en los términos pretendidos, junto con pago de los salarios, prestaciones y aportes al régimen pensional causados durante el lapso que permaneció desvinculado, examinando si a través de dicho acto administrativo se lesionaron derechos de carácter fundamental que ameriten la intervención del juez constitucional de cara al fuero de pre-pensionado en que el reclamante fundamenta su petición.

**TESIS:** (...)En relación con el derecho a la estabilidad laboral forzada de las personas próximas a pensionarse (prepensionados), en Sentencia T-460 de 2017, la Corte Constitucional expuso que dicha protección no se fundamenta en un mandato legal sino en disposiciones especiales de protección contenidos en la Constitución Política y en el principio de igualdad material que ordena dar un trato especial a grupos vulnerables. (...) en Sentencia SU-003 de 2018, esta Corporación advirtió que la garantía a la estabilidad laboral de los prepensionados, se predica del trabajador que le faltare el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización para acceder a la pensión de vejez, dado que el requisito faltante, relativo a la edad, puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente.(...) Y en la sentencia T-055/20, la Corte Constitucional precisó que: 4.5. Por esta razón, conforme a la regla prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, esta Corporación concluyó, en sus tempranos pronunciamientos, que para determinar si un trabajador tenía la calidad de prepensionado, había que verificar si en los tres años siguientes a la fecha de su desvinculación, lograría adquirir la edad y el mínimo requerido de semanas para acceder al derecho si estaba afiliado al RPM, u, obtendría el capital necesario para hacerse al beneficio pensional si se encontraba en el RAIS. (...) conforme el art. 125 de la Constitución Política de Colombia, por regla general los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera, exceptuando, entre otros, los de libre nombramiento y remoción, como una materialización del ejercicio del poder discrecional que tiene la administración y/o autoridad nominadora para escoger a sus colaboradores, toda vez que ocupan lugares de dirección y/o confianza dentro de la entidad pública. Incluso el art. 41 de la Ley 909 de 2004 reguló la forma en cómo debían retirarse este tipo de funcionarios, estableciendo que sería a través de la declaratoria de insubsistencia mediante acto no motivado, una vez persuadidos de su conveniencia y oportunidad.(...) ciertamente el señor Germán Darío Vélez Román, en principio, contaba con otro mecanismo de defensa judicial para cuestionar la legalidad del acto citado que considera violatorio de sus derechos fundamentales, cual es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues como lo expone el tratadista Carlos Betancur Jaramillo en su obra “Derecho Procesal Administrativo”, ésta acción está dirigida a la protección directa del derecho

subjetivo del administrado amparado por una norma jurídica, vulnerado o desconocido por el acto de la administración, que busca la condena de ésta para que sea efectivo ese restablecimiento, donde la causa petendi va más allá del cuestionamiento de la legalidad del acto.(...) En contraste con lo anterior, nuestro órgano de cierre en materia constitucional, respecto a la procedencia de la acción, por lo menos de cara al fuero que se invocan, señaló que: Sentencia T-325/18: (...) Si bien por regla general la tutela no es procedente para solicitar el reintegro de un trabajador, si procederá si en el caso concreto se evidencia que los mecanismos ordinarios no resultan eficaces para lograr una protección efectiva de los derechos fundamentales. (...) Siguiendo los razonamientos antes expuestos, podría pensarse, para este caso particular, que la acción de tutela sería procedente como único mecanismo idóneo y eficaz, entendiendo que el amparo constitucional se ha impetrado por un hombre que dice ostentar la calidad de cabeza de familia y pre-pensionado, con persona a cargo (conyugue, no así la madre de esta dado que ya falleció), y que por ello afirma que es sujeto de especial protección, que la cuestión planteada tiene relevancia constitucional, dado que ello depende el amparo a un derecho fundamental como lo es el mínimo vital y seguridad social(...) No obstante lo anterior (...) en consideración a la identidad del cargo de la parte actora con aquellos respecto de los cuales no se predica la garantía de estabilidad laboral reforzada, concluye la Sala Plena que el tutelante no goza de esta y, por tanto, la acción de tutela no está llamada a prosperar. Si bien, este análisis sería suficiente para concluir el estudio de constitucionalidad, debe la Corte precisar que, en el caso del tutelante, tampoco se acreditó la condición de “pre-pensionable”, situación que le permite a la Sala pronunciarse acerca del segundo problema jurídico sustancial, relativo al alcance de esta figura.(...) (Sobre el) estatus de pre-pensionado del que dice gozar el solicitante, sólo podría configurarse, sí y sólo sí, le faltaran 3 años o menos para alcanzar las 1.300 semanas para acceder a la pensión por vejez. Como desde el acápite de hechos (numeral décimo tercero), la parte actora aducía que aún le faltaban 253.45, entendible se tornaba la negativa del amparo, pues el fuero se activaría únicamente a favor de quienes les faltaren 154.267 semanas o menos para causar el derecho.(...) el accionante cotizó en Colombia 1.093,97 semanas. Pero aún falta tener en cuenta el tiempo aportado en España, cuya sumatoria no admite discusión.(...) El problema radica en establecer si se totaliza todas las cotizaciones allí realizadas, es decir, entre el 9 de mayo de 2005 y el 30 de noviembre de 2010, o si, por el contrario, a voces del impugnante sólo serían 144 semanas, pues bajo su interpretación, solamente es dable contabilizar los períodos posteriores al 1 de marzo de 2008, cuando entró a regir el convenio.(...) Ciertamente el único condicionamiento para el aval de los períodos aportados en España, es que NO se superpongan con los de Colombia, y que aquellos sean necesarios para cumplir los requisitos legales (art. 8 y 16 ibídem). Y ambos condicionamientos se satisfacen en este asunto.(...) Y es justamente ahí radica la falencia que se advierte en el accionante, pues NO ha solicitado el reconocimiento de la prestación por vejez, mucho menos que Colpensiones gestione lo pertinente para proceder con la obtención de los formularios y la sumatoria aludida, actuación administrativa que debe agotar.(...) En este orden de ideas, el señor Germán Darío Vélez Román NO ostenta la calidad de pre-pensionada, pero, en gracia de discusión, aunque lo fuera, otro sería el obstáculo imposible de superar pues en razón a la naturaleza del cargo ejercido en la Contraloría General de Antioquia, NO se podría hablar de la posibilidad de permanencia en el empleo dado que, frente a este tipo de cargos de libre nombramiento y remoción, NO se predica la garantía de estabilidad laboral reforzada(...)

M.P: ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA

FECHA: 24/02/2025

PROVIDENCIA: SENTENCIA DE TUTELA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinticinco (2025)**

**T25-009**

Proceso: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: **GERMÁN DARÍO VÉLEZ ROMÁN**  
[usugaybuitrago@hotmail.com](mailto:usugaybuitrago@hotmail.com)

Accionado: **CONTRALORIA GENERAL DE ANTIOQUIA**  
[notificacionesjudiciales@cga.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cga.gov.co)

Vinculado: **COLPENSIONES**  
[notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co)

Radicado No.: 05001-31-05-016-2024-10222-01

Decisión: **CONFIRMA NEGACIÓN**

Link: [T25-009 Colpensiones-5001310501620241022201](#) expediente digital

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**, **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver la impugnación formulada por la parte actora en contra de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín el 15 de enero de 2025.

A continuación, previa deliberación virtual sobre el asunto, como consta en el **ACTA T25-009** de discusión virtual de proyectos, la Sala adoptó el presentado por el ponente, el cual quedó consignado como sigue:

## **1. SÍNTESIS FÁCTICA Y ANTECEDENTES**

### **1.1. LA ACCIÓN DE TUTELA**

El señor **GERMÁN DARÍO VÉLEZ ROMÁN**, a través de apoderado judicial, presentó esta acción para que le sean tutelados sus derechos fundamentales a la *vida en condiciones dignas, igualdad, seguridad social y trabajo, en conexidad con el fuero de estabilidad laboral reforzada constitucional en calidad de Pre-pensionado, y al mínimo vital*, los que considera vulnerados con la expedición de la Resolución 2024500001317 el 21 de junio de 2024, por el cual se declara insubsistente el

nombramiento en un cargo de libre nombramiento y remoción de la Contraloría General de Antioquia. En consecuencia, solicita se declare que esta cobijado por el fuero de estabilidad laboral reforzada por su condición de pre-pensionado, se deje sin efectos el acto administrativo aludido y se ordene a la entidad accionada REINTEGRARLO al puesto de trabajo, sin solución de continuidad y con las mismas condiciones laborales, junto con los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social causados durante su desvinculación.

## **1.2. PARA SUSTENTAR LAS ANTERIORES PRETENSIONES, AFIRMÓ LOS SIGUIENTES HECHOS:**

- ✓ Que laboró un total de 5 años, 9 meses y 14 días en el Reino de España hasta el 6 de diciembre de 2010.
- ✓ Que existe un convenio con Colombia para efecto tener en cuenta ese tiempo laborado, el cual entró en vigor el 1 de marzo de 2008, fecha a partir de la cual se podrían sumar esas semanas, concretamente 144.
- ✓ Que mediante la Resolución 2021500002205 expedida el día 23 de diciembre de 2021, fue nombrado en el cargo de CONTRALOR AUXILIAR, posesionándose ese día, a partir del cual se desempeñó en su cargo exitosa y lealmente, con transparencia en la información acerca de su edad y sus semanas cotizadas al sistema.
- ✓ Que el 21 de junio de 2024, a través de la Resolución 2024500001317, con efectos a partir del día 24 de ese mes y año, se expidió *una novedad en la planta de personal de la entidad*, siendo declarado insubsistente.
- ✓ Que para el 21 de junio de 2024, contaba con 62 años cumplidos, pero le faltaban 253,45 semanas para alcanzar el reconocimiento de la pensión de vejez, encontrándose así inmerso en el fuero de protección laboral reforzada por pre-pensión, al estar a tres años, por lo que dicho acto administrativo violó normas internacionales, sus derechos fundamentales y no respetó la regla jurisprudencial.
- ✓ Que el 11 de julio de 2024 solicitó a la Contraloría la revocatoria de la resolución, así como su reincorporación y el pago de los haberes causados, petición resulta desfavorablemente el día 31 de ese mes y año, negando su calidad de pre-pensionado.
- ✓ Que pidió a Colpensiones la corrección de la historia laboral, lo que sólo obtuvo tras una acción de tutela, registrándose 1.046 semanas, inferiores a las 1.300 exigidas en la ley, faltándole 253,45.
- ✓ Que presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, con el fin de buscar que la entidad pudiera reconocer sus derechos, pero manifestaron no tener ánimo conciliatorio durante la audiencia celebrada el pasado 6 de diciembre de 2024.

- ✓ Que actualmente enfrente una muy difícil situación económica, dado que su cónyuge se encontraba impedida para trabajar por causa de la enfermedad de su madre, de la cual fue su cuidadora hasta su fallecimiento, por lo que tenía y aún tiene, toda la carga económica del hogar, no tiene vivienda propia, debe pagar arriendo, por lo que se encuentra muy endeudado y agobiado, además por no contar con los ingresos necesarios para completar las 1.300 semanas para acceder a su pensión de vejez.

### **1.3. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES**

#### **1.3.1. DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE ANTIOQUIA**

Advierte que es errada la intelección del accionante respecto del convenio aludido, ya que si bien entró en vigencia el 1 de marzo de 2008, lo cierto es que según el art. 31 del capítulo 2 de la Ley 1112 de 2006 por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España”, señala que *los períodos de seguro cumplidos de acuerdo con la legislación de cada una de las partes antes de la fecha de entrada en vigor del presente convenio, serán tomados en consideración para la determinación del derecho a las prestaciones que se reconozcan en virtud del mismo*. Que por esta razón no era cierto que sólo se pudieran tener en cuenta 144 semanas de esos 5 años, 9 meses y 14 días.

Advierte que, según las constancias allegadas, el accionante cuenta con un total de 1.414,08 semanas, correspondiente a la sumatoria de los siguientes períodos:

- 929,42 cotizadas en Colpensiones.
- 187 CETIL (81 semanas en el municipio de Itagüí más 106 municipio de Nechí)
- 297.66 del Reino Unido (5 años, 9 meses y 14 días).

Que sumado a ello, para el 3 de junio de 2024 el señor Germán Darío Vélez contaba con 62 años.

Menciona que conforme la calidad del cargo, libre nombramiento y remoción, la entidad declaró la insubsistencia en el empleo, teniendo en cuenta que el cargo que desempeñaba el actor era el de Contralor Auxiliar, código 035 grado 1, nivel directivo, de manera que, el referente que gobierna la provisión y el retiro no pueden ser otros diferentes a la confianza y lealtad, enmarcada en la política institucional que permita definir y ejecutar de manera mancomunada las políticas de la entidad hacia el mismo propósito, pudiendo así declarar su insubsistencia en cualquier momento, aunado a que la resolución expedida contaba con presunción de legalidad.

Advierte que realizó una revisión exhaustiva del caso al negar la reclamación que posteriormente elevó el accionante, quien tenía los requisitos cumplidos para acceder a la pensión de vejez, razón por la que no tenía la calidad de pre-pensionado. Considera que la unificación de la historia laboral, previo al cumplimiento de requisitos de edad, es un trámite que corresponde al empleado; que por lo tanto, el retardo u omisión en dicho trámite, no podía configurarse en una causal de estabilidad laboral oponible al empleador. Considera que las afirmaciones realizadas en los hechos respecto de las condiciones económicas, se presentan sin ningún sustento probatorio, más allá una deuda con el banco. Que en todo caso, eran circunstancias que la misma Corte Constitucional había señalado que no generaban estabilidad laboral por las características del empleo, libre nombramiento y remoción (SU-003 de 2018).

De otro lado, indica que la señora Aura Marina Erazo de Segura falleció el día 19 de octubre de 2024

Finalmente cuestiona la improcedencia de este mecanismo, al expresar que:

Por último, es preciso indicar que la accionante tiene otros medios diferentes a la acción constitucional. Nótese señor juez que puede incluso solicitar una revocación directa del acto, acorde a lo establecido en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011.

Al no ser la acción constitucional el medio idóneo para resolver la presunta ilegalidad del acto que declara la insubsistencia será incluso el juez contencioso administrativo el competente para resolver, incluso con la posibilidad de suspender provisionalmente el acto que se demanda con la presentación de la acción, quien determinará si le asiste jurídica y probatoriamente la razón al señora VÉLEZ ROMÁN respecto a las circunstancias específicas en que se produjo la declaración de insubsistencia.

Es así como resulta necesario acotar que el único caso en el cual procede la acción de tutela como mecanismo transitorio, es aquel en el cual se logre demostrar la necesidad urgente de protección judicial ante la amenaza inminente de una lesión irreparable sobre un derecho fundamental, que no se demuestra en el presente caso, pues resultan exiguos los argumentos presentados por el accionante respecto del derecho presuntamente vulnerado.

(...) No obstante, existiendo otro medio de defensa judicial, la Corte ha contemplado dos excepciones, en cuyo evento es procedente la acción de tutela, una de ellas, consiste en que el medio o recurso existente, no sea eficaz e idóneo y, la otra, que la tutela se invoque como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, excepciones que no se encuentran acreditadas en el caso bajo estudio, ya que no hay prueba alguna en el escrito tutelar que permita evidenciar la existencia de algún perjuicio que se torne irremediable, como tampoco haber acudido el actor a otro medio de defensa judicial que no le hubiese resultado idóneo para su petición, y en efecto, es la vía ordinaria el camino jurídico a seguir, esto es, el mecanismo idóneo para solicitar a la accionada CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE ANTIOQUIA, la revocación del acto que declaro la insubsistencia, el reintegro y el reconocimiento de salarios y prestaciones sociales por la presunta e inexistente condición de la estabilidad laboral reforzada.

Es decir, el accionante no demostró la inminencia, la urgencia, la gravedad e impostergabilidad respecto a las medidas de protección, más aún cuando se evidencia que ya cumplen con los requisitos para solicitar la pensión de vejez, solo que no ha realizado la unificación de la historia laboral, trámite que corresponde al señor GERMAN DARIO VELEZ ROMAN; por lo tanto, el retardo u omisión en dicho trámite, no puede configurarse en una causal de estabilidad laboral oponible al empleador.

De todo lo anteriormente argumentado se infiere NO existe ningún tipo de amenaza o violación al derecho AL TRABAJO, ESTABILIDAD LABORAL, VIDA, MINIMO VITAL O

DIGNIDAD HUMANA, la razón de ser de la acción de tutela no se configura; es decir, este mecanismo jurídico de protección de derechos se torna improcedente.

En estos términos solicita que se desestime el amparo.

### **1.3.2. RESPUESTA DE COLPENSIONES**

Adujo que, verificado los sistemas de información, evidenciaba que el demandante se encontraba afiliado a dicha administradora. Aclaró que no evidenciaba petición alguna relacionada con las pretensiones de la tutela, que tampoco tenía injerencia en asuntos que eran de competencia de la Contraloría General de la Nación, razón por la que carecía de legitimación en la causa de cara a las funciones estatuidas en el artículo 5 del Decreto 4121 de 2011 y el Decreto 2011 de 2013, siendo inexistente el hecho vulnerador. Por último, sostuvo que decidir de fondo las pretensiones del accionante y acceder a las mismas, invadía la órbita del juez ordinario y su autodomínio, pero además excedía las competencias del juez constitucional, en la medida que no se había probado la vulneración a derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable que viabilizara la protección de algún derecho.

Por ello solicita denegar por improcedente el amparo.

### **1.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia proferida el 15 de enero de 2025, el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín denegó el amparo improcedente al considerar que NO satisfacía el requisito de subsidiariedad arguyendo que los actos administrativos por medio de los cuales la administración decidía separar al empleado público del cargo, podía controvertirse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, salvo que se evidenciara la ocurrencia de un perjuicio irremediable, inexistente para el caso.

No obstante, mencionó que de acuerdo a los elementos de prueba, para la fecha en la que fue declarado insubsistente el accionante ya cumplía con los requisitos para acceder a la pensión de vejez pues contaba con 62 años cumplidos y un aproximado de 1400 semanas cotizadas. Que en todo caso, de faltarle las 253,45 semanas indicadas en el líbello genitor, el actor estaría a más de tres (años) de causar la prestación, por lo que no tendría la condición de pre pensionado y consecuentemente tampoco activaría la protección reforzada.

## 1.5. IMPUGNACIÓN DEL ACCIONANTE

Considera que la motivación del fallo carece de veracidad en cuanto a la densidad alcanzada, por cuanto los aportes en España no hacen parte del total de semanas cotizadas, ni están en el total del “resumen de tiempo público simultáneo con tradicional (67-94) y post 94”, lo que demuestra que solo cuenta con 1046,55 semanas, lo que quiere decir que NO ha alcanzado las 1.300 semanas para acceder a la pensión de vejez.

Insiste que sólo desde cuando entró en vigor el convenio, 1 de marzo de 2008, se pueden tener en cuenta los períodos laborados en el extranjero, es decir, 144 semanas entre aquel día y el 6 de diciembre de 2010, cuando se retiró del sistema de seguridad social español, que sumadas a las certificadas por Colpensiones, generaría un total de 1.210, evidenciando un faltante de 90 para alcanzar las 1.300 requeridas.

De cara al requisito de subsidiariedad reitera que:

“(…) actualmente enfrenta una muy difícil situación económica y familiar, dado que, su cónyuge se encontraba impedida para trabajar, por causa de la enfermedad de su madre, de la cual fue su cuidadora hasta su fallecimiento y señor GERMÁN DARÍO VÉLEZ ROMÁN, tenía y aún tiene, toda la carga económica del hogar, no tiene vivienda propia y vive en vivienda arrendada, por lo cual, se encuentra muy endeudado y agobiado, además, por no contar con los ingresos necesarios para completar las 1.300 semanas, para acceder a su pensión de vejez.

De la precaria situación descrita, se aportaron todos los medios de prueba, que demuestran también, la gran afectación a su modo de vida, al mínimo vital con el que contaba para el sostenimiento de su familia, ya que, su salario y su eventual pensión son su único sustento, tomando en cuenta además, que teniendo 62 años y a la fecha de presentación de este escrito, no ha podido acceder a ningún empleo, justamente por su calidad y fuero constitucional de pre pensionado, lo que le impide que lo contraten en iguales condiciones para completar las 1.300 semanas que necesita para acceder a su pensión de vejez, lo cual, demuestra fehacientemente el perjuicio irremediable que está padeciendo el Accionante.

Frente a este punto rememora el pensamiento de la Corte Constitucional vertido en la sentencia T-374 de 2024 que invita a analizar las particularidades de cada caso cuando se solicita la activación de este fuero.

En virtud de ello, solicita al Tribunal la realización de un *test para la concesión del amparo* frente a la acción de nulidad con restablecimiento del derecho, ampliamente abordado en la jurisprudencia constitucional mediante las sentencias T-200 de 2013, T-164 de 2018, T-385 de 2019 y SU-544 de 2001, pues considera que, aunque existe un medio judicial, no es idóneo para prevenir el daño

irremediable para él y su familia, sumado a que el actuar de la jurisdicción sería tardío para evitar el daño que se podría prevenir con esta acción constitucional.

Por último, advierte la obligación que recae en jueces y funcionarios públicos, de ejercer un *Control Difuso de Convencionalidad Ex Officio*, entre el orden interno y la convención, para la prevalencia de los Derechos Humanos.

Es así como solicita se revoque la providencia impugnada y, en su lugar, se acceda a las pretensiones fundamentadas minuciosamente en el escrito de amparo y los medios de prueba.

## 2. DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN ESTA INSTANCIA

Consiste en determinar si es procedente dejar sin efectos la Resolución expedida el 21 de junio de 2024 por la Contraloría General de Antioquia, ordenando el consecuencial reintegro del señor Germán Darío Vélez Román en los términos pretendidos, junto con pago de los salarios, prestaciones y aportes al régimen pensional causados durante el lapso que permaneció desvinculado, examinando si a través de dicho acto administrativo se lesionaron derechos de carácter fundamental que ameriten la intervención del juez constitucional de cara al fuero de pre-pensionado en que el reclamante fundamenta su petición.

### 2.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Tenemos que la acción de tutela fue reglamentada mediante los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, con el fin de que las personas puedan reclamar ante los jueces la protección inmediata y oportuna de los derechos constitucionales fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en casos puntuales, dándosele el carácter de **acción preferencial, sumaria y subsidiaria** porque sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En esto, cabe recordar que las características de la acción de tutela radican en que:

- Es una acción de naturaleza constitucional.
- Es una acción esencialmente judicial.
- Es una acción que protege en exclusividad los derechos constitucionales fundamentales.

- Es una acción que se dirige contra cualquier autoridad pública y contra los particulares en los eventos constitucionales.
- Procede cuando no existe otro recurso judicial.
- En caso de que exista otra acción judicial o procedimiento administrativo sólo puede interponerse como transitoria y sólo para evitar un perjuicio irremediable.

Lo anterior se complementa en el numeral primero del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, enunciado que reitera la improcedencia de la tutela cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial y agrega que la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

Desde su jurisprudencia inicial la Corte Constitucional al pronunciarse sobre el alcance de estas disposiciones ha señalado, se reitera, que una de las características más importantes de la acción de tutela es su **carácter subsidiario y residual**. Es decir, no procede como un mecanismo alternativo de defensa judicial y no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al que se puede acudir cuando se han dejado de ejercer los medios ordinarios de defensa en su oportunidad, o cuando se ejercieron extemporáneamente, o para obtener un pronunciamiento con mayor prontitud sin el agotamiento de las instancias ordinarias dentro de la jurisdicción correspondiente o ante la administración.

## 2.2. FUERO COMO PREPENSIONADO

Para entender este punto, resultan ilustrativas las consideraciones plasmadas en la sentencia T-500 de 2019, así:

1.1.1. En relación con **el derecho a la estabilidad laboral forzada de las personas próximas a pensionarse (prepensionados)**<sup>1</sup>, en Sentencia T-460 de 2017, la Corte Constitucional expuso<sup>2</sup> que dicha protección no se fundamenta en un mandato legal sino en disposiciones especiales de protección contenidos en la Constitución Política y en el principio de igualdad material que ordena dar un trato especial a grupos vulnerables. En particular, reiteró que

*“(...) dicha estabilidad opera como instrumento para la satisfacción de los derechos fundamentales de estos grupos poblacionales, que se verían gravemente interferidos por el retiro del empleo público. Por ende, la Corte desestima lo expresado por los jueces de instancia, en el sentido de confundir la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados con la figura del retén social, para concluir erróneamente que la mencionada estabilidad solo es aplicable en los casos que el retiro del cargo se sustenta en su supresión ante*

<sup>1</sup> De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el término “prepensionado” hace referencia a las personas que estando vinculadas laboralmente al sector público o privado, le faltan tres (3) o menos años para reunir los requisitos de 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 para adquirir el derecho a la pensión de jubilación o vejez. Ver Sentencias SU-897 de 2012, T-229 de 2017 y SU003 de 2018 entre otras.

<sup>2</sup> Sentencias T-186 de 2013 y T-638 de 2016.

*la liquidación de la entidad y en el marco de los procesos de restructuración de la Administración Pública”*

1.1.2. A partir de esta definición, este Tribunal Constitucional<sup>3</sup> sostuvo que en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad “*la estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren ad portas de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez*”, siempre y cuando, la terminación del contrato de trabajo ponga en riesgo derechos fundamentales tales como el mínimo vital<sup>4</sup>.

1.1.3. Más adelante, en **Sentencia SU-003 de 2018**, esta Corporación advirtió que **la garantía a la estabilidad laboral de los prepensionados, se predica del trabajador que le faltare el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización para acceder a la pensión de vejez, dado que el requisito faltante, relativo a la edad, puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente.**

1.1.4 Sobre el particular indicó que “*la ‘prepensión’ protege la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez, ante su posible frustración como consecuencia de una pérdida intempestiva del empleo. Por tanto, ampara la estabilidad en el cargo y la continuidad en la cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para consolidar los requisitos que le faltaren para acceder a su pensión de vejez*”.

1.1.5. De acuerdo con lo expuesto, la Sala encuentra que la estabilidad laboral de los prepensionados se predica de los trabajadores (público o privado) que les faltare tres (3) o menos años para cumplir con el número de semanas de cotizadas o el tiempo de servicio, en el caso del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, para acceder a la pensión de vejez.

Y en la sentencia T-055/20, la Corte Constitucional precisó que:

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

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

<b>Contexto de la persona</b> <sup>[84]</sup>	<b>Condición de prepensionado</b>
a) Está a tres años o menos de cumplir edad y semanas cotizadas.	Sí
b) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero ya cuenta con las semanas mínimas requeridas.	No
c) Está a tres años o menos de completar las semanas,	Sí

<sup>3</sup> Sentencia T-229 de 2017, con fundamento en las sentencias T-186 de 2103 y T-326 de 2014.

<sup>4</sup> En sentencia T-325 de 2018, la Sala Octava de Revisión sostuvo que “*no basta con ostentar la calidad de prepensionado para gozar de esta protección [estabilidad laboral reforzada], pues además se requiere que la terminación del contrato de trabajo ponga en riesgo derechos fundamentales tales como el mínimo vital, debido a la edad en que se encuentra quien es retirado de su puesto de trabajo, lo cual puede conllevar a que sea difícil conseguir un nuevo empleo y por ende satisfacer las necesidades básicas de un hogar. Lo que implica que, en los eventos de retiro de una persona a quien le falten tres años o menos para adquirir la condición de pensionado, se debe analizar cada caso concreto para establecer si están en riesgo sus derechos fundamentales.*”

pero ya cuenta con la edad.	
d) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero a más de tres años de cumplir las semanas.	No

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

4.7. Ahora bien, como ya se manifestó, la Corte ha contemplado la posibilidad de que quien cotice al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad pueda ser considerado un prepensionado. Pero dado que los requisitos para acceder a la prestación de vejez en ese sistema son sustancialmente distintos, la valoración que haga el juez constitucional respecto a la aplicación de la estabilidad laboral reforzada para ese tipo de afiliados debe tener en cuenta ese presupuesto. De manera que podrá gozar de la calidad referida quien se encuentre a tres años o menos de alcanzar el monto mínimo previsto para acreditar el derecho o, acudiendo a la analogía con lo dispuesto para los afiliados al Régimen de Prima Media, quien esté a tres años o menos de completar las semanas que le permitan ser beneficiario de la garantía de la pensión mínima.

Así, si encontrándose en alguna de las circunstancias anteriores un empleado es despedido, mutatis mutandis podría afirmarse que el empleador frustró su expectativa pensional y por tanto procede el amparo, fundamentalmente, de su derecho a la seguridad social.

4.8. No obstante, a efectos de establecer el alcance de la protección constitucional antedicha, debe recordarse que la misma no se traduce, per se, en una permanencia indefinida en el empleo, así como tampoco puede desprenderse de ella una cláusula según la cual las relaciones de trabajo son perennes. De ello se sigue que la estabilidad laboral para las personas que cuenten con la condición de prepensionados, no puede entenderse de manera absoluta dado que, en todo caso, será importante analizar la naturaleza del vínculo y el contexto de la terminación contractual

Continúa imperando el mismo fundamento, visible en la sentencia T-052 de 2023 que, a propósito del análisis de subsidiariedad, explicó que:

32. *Subsidiariedad.* De conformidad con los artículos 86<sup>[73]</sup> de la Constitución y el 6°<sup>[74]</sup> del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela es un recurso subsidiario que procede cuando: (i) no existan medios de defensa judicial; y, (ii) se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable. La Corte ha establecido que cuando se solicita el reintegro de empleados públicos el mecanismo de defensa idóneo es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 138 del CPACA<sup>[75]</sup>). La naturaleza de dicho proceso permite reclamar en sede de lo contencioso administrativo, la nulidad total o parcial del acto que presuntamente produce la vulneración de derechos y solicitar la correspondiente reparación por el daño causado (T-063 de 2022<sup>[76]</sup>). Adicionalmente, dentro del trámite de dicho proceso, existe la posibilidad proponer medidas cautelares con el fin de proteger y garantizar el objeto de lo pretendido (artículo 223 del CPACA<sup>[77]</sup>). Sin embargo, lo anterior no significa la improcedencia automática de la tutela. Bajo ese entendido, los jueces constitucionales están obligados a determinar la idoneidad y/o eficacia de los medios de defensa en concreto con respecto a: (i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados (SU-691 de 2017<sup>[78]</sup>).

32.1. Del mismo modo, esta Corporación ha aceptado la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando el accionante alegue tener la calidad de pre-pensionado. Lo anterior, si demuestra que la desvinculación pone en riesgo su derecho al mínimo vital. Esto puede acontecer cuando una persona tiene dificultades para obtener su sustento y/o no le es posible asegurar su supervivencia autónoma por factores como la edad, el estado de salud y el tiempo que tardaría el medio de defensa judicial (T-055 de 2020<sup>[79]</sup>)

### 3. CONSIDERACIONES

Son varios los fundamentos en los que el peticionario cimenta la súplica tendiente a obtener reintegro al cargo que ejercía como Contralor Auxiliar código 035 grado 01, empleo de libre nombramiento y remoción de la Contraloría General de Antioquia, funciones que ejerció desde el 23 de diciembre de 2021 hasta el 24 de junio de 2024, cuando se expidió la Resolución Nro. 2024500001317 cuyo tenor, en lo que interesa a la Sala, es:

*Que artículo 26 del Decreto 2400 de 1968, que establezca que "El nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo del servicio civil, que no pertenezca a una carrera, puede ser declarado insubsistente libremente por la autoridad nominadora, sin motivar la providencia. Sin embargo, deberá dejarse constancia del hecho y de las causas que lo ocasionaron en la respectiva hoja de vida."*

Asimismo, y de acuerdo con el literal a) del artículo 41 de la Ley 909 de 2004, una de las causales de retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento se da por declaratoria de insubsistencia del nombramiento.

En mérito de lo expuesto, la Contralora General de Antioquia,

#### RESUELVE:

**ARTÍCULO ÚNICO:** Declarar insubsistente a partir del 24 de junio de 2024, el nombramiento de Contralor Auxiliar, código 035 grado 01, cargo de libre nombramiento y remoción desempeñado por el funcionario GERMAN DARIO VELEZ ROMAN, identificado con la cédula de ciudadanía número 70.513.436, por lo tanto, la vinculación a la Entidad será hasta el 23 de junio de 2024.

**PARÁGRAFO:** La causa de la anterior decisión se fundamenta en el ejercicio de la facultad discrecional del nominador sobre los cargos de libre nombramiento y remoción.

Recuérdese en este punto que conforme el art. 125 de la Constitución Política de Colombia, por regla general los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera, exceptuando, entre otros, los de libre nombramiento y remoción, como una materialización del ejercicio del poder discrecional que tiene la administración y/o autoridad nominadora para escoger a sus colaboradores, toda vez que ocupan lugares de dirección y/o confianza dentro de la entidad pública. Incluso el art. 41 de la Ley 909 de 2004 reguló la forma en cómo debían retirarse este tipo de funcionarios, estableciendo que sería a través de la declaratoria de insubsistencia mediante acto *no motivado*, una vez persuadidos de su conveniencia y oportunidad.

Ahora, en cuanto la procedibilidad del amparo, como es sabido, existen una serie de requisitos de procedibilidad que se debe acreditar para efectos de habilitar la intervención del juez constitucional. Entre ellos tenemos la legitimación en la causa por activa y pasiva, aspectos que ciertamente no comportan controversia, dado que la titular del derecho que se endilga vulnerado, está ejerciendo esta acción en contra de la entidad que a su juicio propicio, y dentro de un término razonable, satisfaciéndose así el requisito de inmediatez dado que el acto administrativo cuestionado fue expedido hace poco más de un mes.

Realmente la controversia gravita en cuanto al requisito de procedibilidad, pues el a quo, avalando la tesis de defensa de la entidad accionada, recalca la posibilidad con que cuenta el accionante para acudir a otra vía que considera idónea.

Y es que ciertamente el señor Germán Darío Vélez Román, en principio, contaba con otro mecanismo de defensa judicial para cuestionar la legalidad del acto citado que considera violatorio de sus derechos fundamentales, cual es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues como lo expone el tratadista Carlos Betancur Jaramillo en su obra "*Derecho Procesal Administrativo*", ésta acción está dirigida a la protección directa del derecho subjetivo del administrado amparado por una norma jurídica, vulnerado o desconocido por el acto de la administración, que busca la condena de ésta para que sea efectivo ese restablecimiento, donde la causa *petendi* va más allá del cuestionamiento de la legalidad del acto. La litis se desarrolla alrededor de tres elementos diferenciadores: la norma violada, el derecho subjetivo que ella protege y el acto violador de aquella y éste, además de que se pueda solicitar la suspensión provisional del acto administrativo cuestionado, lo cual se asemeja a una medida cautelar, demostrándose el perjuicio que debe ser serio y relevante.

Y es que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho permite que las personas que se crean lesionadas en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, puedan solicitar la declaratoria de nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se les restablezca el derecho; también pueden pedir que se le repare el daño; adicionalmente se podrá solicitar la suspensión del acto administrativo atacado. Al respecto legislador ha estipulado que las medidas cautelares pueden ser *preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, y a través de las mismas se impediría la materialización de un perjuicio irremediable.*

En contraste con lo anterior, nuestro órgano de cierre en materia constitucional, respecto a la procedencia de la acción, por lo menos de cara al fuero que se invocan, señaló que:

Sentencia T-325/18:

ACCION DE TUTELA PARA ORDENAR REINTEGRO DE TRABAJADOR-Procedencia excepcional

Si bien por regla general la tutela no es procedente para solicitar el reintegro de un trabajador, si procederá si en el caso concreto se evidencia que los mecanismos ordinarios no resultan eficaces para lograr una protección efectiva de los derechos fundamentales. En el caso particular de los prepensionados, la edad y el hecho de que el antiguo salario sea el único medio de sustento de quien solicita la protección son indicadores de la precariedad

de su situación y, en consecuencia, de la necesidad de que su asunto sea tramitado a través de un mecanismo judicial preferente y sumario como lo es el recurso de amparo.

Y en la T-055/20 dijo que:

Así, en principio, la Corporación ha estimado que la acción de tutela no procede cuando con su interposición se pretenda el reintegro laboral del actor pues para ello el legislador previó mecanismos específicos dirigidos a que el juez ordinario laboral o de lo contencioso administrativo conociera de tales asuntos. Sin embargo, para el caso de quien alega tener la calidad de prepensionado, la Corte también ha sostenido que, de forma excepcional, la acción será procedente si logra demostrarse que con la desvinculación se pone en riesgo su mínimo vital por las dificultades que le acarrearía obtener su sustento y el de su familia. Esta circunstancia, acompañada de otras como la edad del tutelante, las condiciones particulares de su núcleo familiar, su salud e, incluso, el tiempo que tardaría el medio de defensa judicial del que dispone en resolver sus pretensiones, permitirán evaluar su eficacia.

Siguiendo los razonamientos antes expuestos, podría pensarme, para este caso particular, que la acción de tutela sería procedente como único mecanismo idóneo y eficaz, entendiendo que el amparo constitucional se ha impetrado por un hombre que dice ostentar la calidad de cabeza de familia y pre-pensionado, con persona a cargo (conyugue, no así la madre de esta dado que ya falleció), y que por ello afirma que es sujeto de especial protección, que la cuestión planteada tiene relevancia constitucional, dado que ello depende el amparo a un derecho fundamental como lo es el mínimo vital<sup>5</sup> y seguridad social, pues como lo afirmó en el escrito de tutela su única fuente de ingreso económico provenía de la relación laboral que tenía la Contraloría General de Antioquia, salario con el que cubría sus gastos y los de su cónyuge. Además, identificó de manera razonable tanto los hechos que generan la vulneración como los derechos que cree conculcados.

No obstante lo anterior, y pese a lo problemático que puede resultar el esclarecimiento de ese punto, de decir, la procedencia del análisis de fondo del amparo constitucional, de cara a la acreditación de un perjuicio irremediable, posiblemente palmario por lo que las máximas de la experiencia y las reglas de la sana lógica nos indican en torno a la afectación al mínimo vital de aquella persona que se enfrenta a un situación de desempleo en una época de la vida donde la inserción en el campo laboral se dificulta en razón de su edad, versus la inexistencia de dicho perjuicio de acudirse a las medidas cautelares que contempla el CPACA, lo cierto es que en uno u otro caso, a igual conclusión llegaría la Sala. Veamos:

---

<sup>5</sup> definido por la Corte Constitucional como "aquella porción de ingresos indispensable e insustituible para atender las necesidades básicas y permitir así una subsistencia digna de la persona y de su familia; sin un ingreso adecuado a ese mínimo no es posible asumir los gastos más elementales, como los correspondientes a alimentación, salud, educación o vestuario, en forma tal que su ausencia atenta en forma grave y directa contra la dignidad humana" (sentencia T 1001 de 1999), derecho que pretende garantizar que no vea reducida las condiciones materiales que le permitan a una persona llevar una existencia digna y se impida la degradación tal que comprometa la subsistencia física y el valor intrínseco del ser humano, lo cierto es que tampoco se evidencia una afectación inmediata o inminente al mismo,

Que exista o no un perjuicio irremediable, únicamente implica que pueda examinarse de fondo la cuestión planteada, pero en parte alguna significa que indefectiblemente deba concederse el amparo deprecado.

Pero más allá de ello, el esclarecimiento que el punto amerita, pierde relevancia cuando median otras razones de peso que impiden avalar la postura planteada por la recurrente. Y es que en la sentencia SU-003 de 2018, la Corte Constitucional señaló:

45. Según el **primer criterio**, son de libre nombramiento y remoción los empleos “de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices” (literal a) o, como los denomina el literal siguiente, “los altos funcionarios del Estado”. Esta categoría de servidores públicos, en los términos del artículo 5.2.a de la Ley 909 de 2004, integra a los empleos públicos de más alto nivel jerárquico al interior de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de los Órganos de Control, en la administración central<sup>[47]</sup> y descentralizada<sup>[48]</sup> del nivel nacional, en la administración central y órganos de control del nivel territorial<sup>[49]</sup>, y en la administración descentralizada del nivel territorial<sup>[50]</sup>. Dada esta condición, les corresponde la dirección, conducción y orientación de las entidades estatales de las que hacen parte. En atención a su alta calidad y elevadas responsabilidades, se trata de los empleos públicos que exigen el máximo grado de confianza por parte de sus nominadores y, por tanto, de discrecionalidad en cuanto a su nombramiento y remoción.

46. De conformidad con el **segundo criterio**, son de libre nombramiento y remoción, “Los empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato de los altos funcionarios del Estado, siempre y cuando, tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos” (literal b). Esta categoría incluye aquellos empleos de “especial confianza” que se encuentran “adscritos” a los despachos de algunos de los órganos que integran la primera categoría (“los altos funcionarios del Estado”) en la administración central y descentralizada del nivel nacional, en la administración central y órganos de control del nivel territorial, y en la administración descentralizada del nivel territorial. Esta categoría, además, incluye, en la Administración Central del Nivel Nacional, algunos empleos adscritos a los despachos de algunos servidores públicos de los órganos de seguridad (Policía Nacional y Fuerzas Militares), “en razón de la necesaria confianza intuitu personae requerida en quienes los ejerzan, dado el manejo que debe dársele a los asuntos sometidos al exclusivo ámbito de la reserva, del orden público y de la seguridad nacional”; los empleos del servicio administrativo en el exterior con nacionalidad diferente de la colombiana y al personal de apoyo en el exterior adscritos al Ministerio de Relaciones Exteriores; y, finalmente, en el Congreso de la República, los previstos en la Ley 5ª de 1992<sup>[51]</sup>.

(...) 53. Estas razones, asociadas, bien al ejercicio de funciones de dirección, conducción u orientación institucional, ora de un alto grado de confianza, **justifican no solo la excepción** a la regla constitucional de ingreso por concurso a la carrera administrativa, sino que también **habilita un tratamiento distinto en la aplicación de los distintos fueros de estabilidad laboral, entre ellos el de “prepensión”**, en los términos de la primera regla de unificación de esta sentencia. En consecuencia, tal como allí se indicó, por regla general, **los empleados públicos de libre nombramiento y remoción**, que relaciona el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 909 de 2004, **no gozan de estabilidad laboral reforzada como consecuencia, bien, de las funciones a su cargo o de la suma confianza que exige su labor.**

(...) 57. Por tanto, en **consideración a la identidad del cargo** de la parte actora con aquellos respecto de los cuales **no se predica la garantía de estabilidad laboral reforzada**, concluye la Sala Plena que el tutelante no goza de esta y, por tanto, la acción de tutela no está llamada a prosperar. Si bien, este análisis sería suficiente para concluir el estudio de constitucionalidad, debe la Corte precisar que, en el caso del tutelante, tampoco se acreditó la condición de “prepensionable”, situación que le permite a la Sala pronunciarse acerca del segundo problema jurídico sustancial, relativo al alcance de esta figura.

(Resaltos de la Sala).

Así las cosas, para recopilar las ideas, tenemos que al margen que el acto administrativo que declara insubsistente al accionante se presume legal y que sea el juez contencioso quien cuenta con competencia para realizar el control de legalidad, más allá de que la imaginación nos pudiese permitir elucubrar las posibles implicaciones de la pérdida de una fuente de ingresos, al margen de la acreditación o no de un perjuicio irremediable<sup>6</sup>, lo cierto es que, en palabras de la Corte, en atención a la identidad del cargo NO se puede predicar la garantía de estabilidad laboral reforzada.

Quiere ello decir que el análisis de esa condición especial que predica el accionante, desde la óptica de ese fuero, siempre desemboca en una misma idea: la improcedencia del amparo deprecado.

Ahora, si tal punto NO fuese de acogida, y auscultando un poco el quid de la controversia, de cara a convalidación de los períodos cotizados en España, habría de inclinarse la balanza en favor de los intereses de la Contraloría, dado que errados son los tiempos totalizados por el actor en el líbello genitor al invocar el fuero de pre-pensionado, NO por la edad, ya cuenta con 62 años (hecho indiscutido), sino por la densidad.

En respuesta a derecho de petición, esto explicó el otrora empleador (fl. 51 archivo 03):



Al responder por favor cite este número  
Radicado No 2024100006784  
Medellín, 2024/07/30

*para alcanzar mi reconocimiento de PENSIÓN (...)", para demostrar que por tal razón estaría cobijado por la regla jurisprudencial, y en consecuencia ostentaría la calidad de PREPENSIONADO, es preciso señalar que, con los documentos adjuntos al derecho de petición, certifica los siguientes tiempos de cotización:*

- En el certificado adjunto de **Colpensiones** se le reconoce un total de **929,42 semanas** de cotización.
- Los certificados aportados de Tiempos Laborados-**CETIL**, dan cuanta, y tal como usted mismo lo manifiesta, un tiempo de cotización de 81 semanas en el municipio de Itagüí y 106 semanas en el Municipio de Nechí, para un total de **187 semanas** de cotización.
- De acuerdo a las constancias aportadas de las cotizaciones a la Seguridad Social en el **Reino de España**, éstas se realizaron durante 5 años, 9 meses y 14 días, lo que equivale a **297,66** semanas.

Así las cosas, y según las constancias que usted mismo aporta a su petición, se puede constatar un total de **1.414,08 semanas de cotización**; por lo tanto, no es cierto que los documentos anexos prueben que le faltan 40 semanas de cotización.

<sup>6</sup> el que precisamente desde la creación de la acción de la tutela, ha permitido que los ciudadanos acudan a este mecanismo, aunque exista un medio de defensa alterno, como en este caso, siempre y cuando acrediten la existencia de dicho perjuicio irremediable. En éste punto es preciso advertir que no todo perjuicio implica la procedencia del amparo, pues para interponer la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, **la accionante tenía la carga de probar**, aunque sea sumariamente, la existencia de un perjuicio que: (i) sea inminente, es decir que produzca, de manera cierta y evidente, la amenaza de un derecho fundamental; (ii) imponga la adopción de medidas urgentes para conjurarlo; (iii) amenace gravemente un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico y; (iv) dada su urgencia y gravedad, imponga la imposterabilidad del amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad, pues, de lo contrario, la acción se torna improcedente.

Recuérdese que, para el caso puntual, dado la afiliación exclusiva al régimen de prima media, para efectos de hablar de causación de la pensión de vejez, deben acreditarse unos requisitos de edad, 62 años para el caso de los hombres) y 1.300 semanas de acuerdo a lo previsto en la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003.

Bajo tal contexto, el estatus de pre-pensionado del que dice gozar el solicitante, sólo podría configurarse, sí y sólo sí, le **faltarán 3 años o menos para alcanzar las 1.300 semanas para acceder a la pensión por vejez.**

Como desde el acápite de hechos (numeral décimo tercero), la parte actora aducía que aún le faltaban 253.45, entendible se tornaba la negativa del amparo, pues el fuero se activaría únicamente a favor de quienes les faltaren 154.26<sup>7</sup> semanas o menos para causar el derecho.

NO obstante, la teoría del accionante NO cuenta con respaldo probatorio, pues otra información es la que revela la prueba documental adosada. Comencemos por mirar la última Historia Laboral expedida por Colpensiones, que data del 2 de diciembre de 2024 (fl. 205 archivo 03), así:

70513436	VELEZ ROMAN GERMAN D	01/10/2024	31/10/2024	\$1.300.000	4,29	0,00	0,00	4,29
					[18] TOTAL SEMANAS COTIZADAS: 644,14			
					[11] SEMANAS COTIZADAS CON TARIFA DE ALTO RIESGO (INCLUIDAS EN EL CAMPO 10 "TOTAL SEMANAS COTIZADAS"): 0,00			

**RESUMEN DE TIEMPOS PÚBLICOS NO COTIZADOS A COLPENSIONES**

El siguiente resumen **INFORMATIVO** refleja los periodos laborados en el sector público y no cotizados al ISS hoy Colpensiones.

[12]Identificación Empleador	[13]Nombre o Razón Social	[14]Desde	[15]Hasta	[16]Último Salario	[17]Semanas	[18]Lic	[19]Sim	[20]Total
890980093	MUNICIPIO DE ITAGUI	27/10/1983	30/04/1985	\$55.890	77,71	0,00	0,00	77,71
890981162	MUNICIPIO DE GUADALUPE	01/01/1989	31/08/1990	\$96.000	85,71	0,00	0,00	85,71
890984312	MUNICIPIO DE REMEDIOS	01/09/1990	06/07/1991	\$224.406	43,71	0,00	0,00	43,71
890985354	MUNICIPIO DE NECHÍ	04/07/1991	10/08/1992	\$179.687	56,71	0,00	0,00	56,71
890984043	MUNICIPIO DE DONMATIAS	01/06/1992	31/12/1994	\$378.760	132,86	0,00	0,00	132,86
890984043	MUNICIPIO DE DONMATIAS	01/01/1995	30/06/1995	\$503.749	25,71	0,00	0,00	25,71
					[21] TOTAL SEMANAS REPORTADAS: 422,41			

**RESUMEN TIEMPO PÚBLICO SIMULTÁNEO CON TRADICIONAL (67 - 94) Y POST 94**

El siguiente resumen refleja los periodos laborados que presentan simultaneidad, es decir aquellos en los que usted prestó servicios para varios empleadores en el mismo periodo de tiempo.

[22]Desde	[23]Hasta	[24]Semanas Simultáneas
04/07/1991	06/07/1991	0.43
01/06/1992	10/08/1992	10.0
		[25] TOTAL SEMANAS SIMULTÁNEAS: 10,43
<b>[26] TOTAL SEMANAS (cotizadas[10] + reportadas tiempos públicos[21] - simultáneas[25])</b>		<b>1056,12</b>

Son **1.056** semanas que refleja, a las que se le debe sumar 265 días, equivalente a **37.85** semanas, correspondiente al tiempo laborado al Municipio de Nechí entre el 16 de noviembre de 1999 y el 10

<sup>7</sup> Resultado que se obtiene de multiplicar 51.42 semanas que tiene cada año, por tres años.

de agosto de 2000, pues de los CETIL allegados, este es el único que actualmente NO se refleja ante la administradora (folio 260 archivo 03):

El emprendimiento es de todos		Minhacienda		CERTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE TIEMPOS LABORADOS				El empleo es de todos		Mintrabajo			
Oficina de Bonos Pensionales				CETIL									
Ciudad y fecha de expedición: NECHI, Mayo 4 de 2022				No. 202205890985354000920004									
DATOS DE LA ENTIDAD CERTIFICADORA													
Nombre:		MUNICIPIO DE NECHI				Nt:		890.985.354					
Dirección:		PALACIO MUNICIPAL - CALLE BOLIVAR		Departamento:		ANTIOQUIA		Municipio:		NECHI			
Teléfono Fijo:		8368190		Correo Electrónico:		alcaldia@nechi-antioquia.gov.co		Código DANE:		05495			
DATOS DE LA ENTIDAD EMPLEADORA													
Nombre:		MUNICIPIO DE NECHI				Nt:		890.985.354					
						Fecha en que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones:		Junio 30 de 1995					
DATOS DEL EMPLEADO													
Tipo de Documento:		C		Documento:		70.513.436		Fecha de Nacimiento:		Junio 3 de 1962			
Primer Apellido:		VELEZ		Segundo Apellido:		ROMAN		Primer Nombre:		GERMAN			
								Segundo Nombre:		DARIO			
PERIODOS CERTIFICADOS													
Desde (DD-MM-AAAA)	Hasta (DD-MM-AAAA)	Tipo de Vinculación	Tipo de Empleado	Cargo	Aportes Pensión	Aportes Salud	Aportes Riesgo	Fondo Aporte	Entidad Responsable	Total No. Días Interrupción	Cargo de Alto Riesgo	Tiempo Completo	Horas Semanales Laboradas
04-07-1991	10-08-1992	LABORAL	PUBLICO	Paramero	NO	NO	NO	NINGUNO	MUNICIPIO DE NECHI	0	NO	SI	
18-11-1999	10-08-2000	LABORAL	PUBLICO	Tesoro (a)	NO	NO	NO	NINGUNO	MUNICIPIO DE NECHI	0	NO	SI	

Bajo este panorama, el accionante cotizó en Colombia 1.093,97 semanas. Pero aún falta tener en cuenta el tiempo aportado en España, cuya sumatoria no admite discusión.

Esto certifica el Ministerio de Trabajo e Inmigración del Gobierno de España, acompañando el detalle de cada ciclo, concluyendo que (fl. 43 a 45 archivo 03):

De los antecedentes obrantes en la Tesorería General de la Seguridad Social al día 28 de Febrero de 2011, resulta que D/D<sup>a</sup> GERMAN DARIO VELEZ ROMAN, nacido/a el 03 de Junio de 1962, con Número de la Seguridad Social 281226499460, N.I.E. 0X6133199L, domicilio en CALLE EL TURCO Nº 2 PISO 1 PTA. B, 28100 ALCOBENDAS MADRID

ha figurado en situación de alta en el Sistema de la Seguridad Social durante un total de

6 Años  
2.478 días  
9 meses  
14 días

Presenta las situaciones que se relacionan en las sucesivas hojas del presente informe.

Durante los días indicados en el párrafo anterior Vd. ha estado de forma simultánea en dos, o más, empresas del mismo Régimen del Sistema de la Seguridad Social -pluriempleo-, o en dos, o más, Regímenes distintos del citado Sistema -pluriactividad-, durante un total de 633 días, por lo que el total de días en los que figura efectivamente en situación de alta en el Sistema de la Seguridad Social es de

5 Años  
1.845 días  
0 meses  
19 días

Esos 1.845 días, dividido 7, generarían un total de **263.57** semanas con las que, presuntamente, el recurrente desbordaría el umbral estatuido en la ley colombiana para acceder a la prestación por vejez.

El problema radica en establecer si se totaliza todas las cotizaciones allí realizadas, es decir, entre el 9 de mayo de 2005 y el 30 de noviembre de 2010, o si, por el contrario, a voces del impugnante sólo serían 144 semanas, pues bajo su interpretación, solamente es dable contabilizar los períodos posteriores al 1 de marzo de 2008, cuando entró a regir el convenio.

Y la solución, al margen de lo estipulado en los art. 3º, se aprecia en el art. 31 del Capítulo 2 de la Ley 1112 de 2006 por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España”, cuyo tenor es:

**ARTÍCULO 31. CÓMPUTO DE PERÍODOS ANTERIORES A LA VIGENCIA DEL CONVENIO.**

1. Los períodos de seguro cumplidos de acuerdo con la legislación de cada una de las Partes antes de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio, serán tomados en consideración para la determinación del derecho a las prestaciones que se reconozcan en virtud del mismo.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, cuando se haya producido una superposición de tiempos de cotización permitida por la legislación interna de cada una de las Partes Contratantes, que correspondan a períodos anteriores a la entrada en vigor de este Convenio, cada una de las Partes tomará en consideración los períodos acreditados en su legislación para determinar el derecho a la prestación y cuantía de la misma.

Ciertamente el único condicionamiento para el aval de los períodos aportados en España, es que NO se superpongan con los de Colombia, y que aquellos sean necesarios para cumplir los requisitos legales (art. 8 y 16 *ibídem*). Y ambos condicionamientos se satisfacen en este asunto.

Dicha intelección incluso la avala la Corte Suprema de Justicia. Sólo por mencionar uno de varios casos, cuando la Sala de Casación Laboral ha examinado la procedencia de la sumatoria, lo ha hecho sin exclusiones de períodos laborados con antelación a la entrada en vigencia del convenio. Consúltese la SL-695 de 2022 donde el allí accionante había laborado en España *entre el 20 de junio de 2002 y el 30 de julio de 2006 (1766 días)*; en esa oportunidad la Corte recordó la importancia de la validación de los aportes efectuados en el otro territorio, conforme el acuerdo interadministrativo firmado entre Colombia y España el 28 de enero de **2008**, *con la **gestión de los respectivos formularios***, deber que recordó en la SL030-2024, indicando que sin dichos formularios, NO era posible realizar la convalidación de períodos.

Y es justamente ahí radica la falencia que se advierte en el accionante, pues NO ha solicitado el reconocimiento de la prestación por vejez, mucho menos que Colpensiones gestione lo pertinente para proceder con la obtención de los formularios y la sumatoria aludida, actuación administrativa que debe agotar.

En este orden de ideas, el señor Germán Darío Vélez Román NO ostenta la calidad de pre-pensionada, pero, en gracia de discusión, aunque lo fuera, otro sería el obstáculo imposible de superar pues en razón a la naturaleza del cargo ejercido en la Contraloría General de Antioquia, NO se podría hablar de la posibilidad de permanencia en el empleo dado que, frente a este tipo de cargos de libre nombramiento y remoción, NO se predica la garantía de estabilidad laboral reforzada

---

<sup>8</sup> El presente Convenio será de aplicación a los trabajadores nacionales **que estén o hayan estado sujetos** a las legislaciones de Seguridad Social de una o ambas Partes Contratantes, así como a sus familiares beneficiarios y sobrevivientes.

En conclusión, la Sala no encuentra fundamento alguno para conceder el amparo deprecado, debiéndose por tanto confirmar la decisión impugnada.

#### 4. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Nacional, **DECIDE**

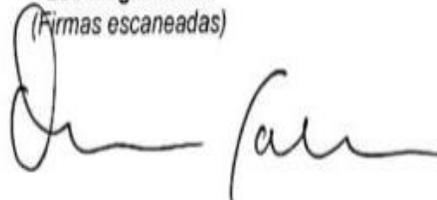
**PRIMERO: CONFIRMA** la sentencia de primera instancia proferida el 15 de enero de 2025 por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín dentro de la acción de tutela impetrada por el señor **GERMÁN DARÍO VÉLEZ ROMÁN** identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 70.513.436 contra la **CONTRALORÍA GENERAL DE ANTIOQUIA**, trámite al que fue vinculado Colpensiones, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes, mediante telegrama o por cualquier otro medio eficaz (Decreto 2591/91 Art. 30; Decreto 306/92 Art. 5).

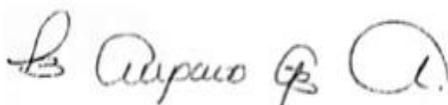
**TERCERO: ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión (Art. 31 inc. 2° del Decreto 2591/91). No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y firma en constancia por quiénes en ella intervinieron.

Los Magistrados

(Firmas escaneadas)



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA