



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI**

**SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA No. 13
RAD. 760014003-009-2022-00144-00**

Santiago de Cali, 1º de febrero de 2023

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: HULBER GOMEZ CAICEDO
ACCIONADA: SEVICOL LTDA SEGURIDAD Y VIGILANCIA
VINCULADO: MINISTERIO DE TRABAJO
DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL
COLPENSIONES
NUEVA EPS

I.- OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Proveer acerca de la acción de tutela instaurada por el señor **HULBER GOMEZ CAICEDO** en contra de **SEVICOL LTDA Y SEGURIDAD Y VIGILANCIA**, por la presunta vulneración a la seguridad social, mínimo vital, trabajo y pensión.

II.- ANTECEDENTES

La parte accionante manifiesta en los hechos lo siguiente:

“... Suscribí un contrato de trabajo con la empresa demandada el día 19 de octubre del 2021 por duración de la obra o labor determinada

El cargo desempeñado y para el cual fui contratado era de Vigilante.

La labor para la cual fui contratada era la de cumplir con las funciones de Vigilante al servicio del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL.

El horario de trabajo era de diez horas diarias, todos los días de lunes a viernes de las 07:00 a las 17:00, descansando los fines de semana y festivos.

El salario ultimo promedio devengado estaba representado en la suma de \$1.600.000 mensuales.

El día 12 de diciembre del 2022 la empresa demandada me comunica mediante escrito de esa fecha la terminación del contrato de trabajo por la Terminación de la Labor Contratada.

Es de anotar que a la fecha de la terminación del contrato contaba con 59 años 5 meses y 15 días.

El fondo de pensiones para el cual estaba afiliado es COLPENSIONES y a la EPS es la NUEVA EPS.

A la fecha de la terminación del contrato me encontraba bajo el FUERO PREPENSIONAL pues estaba a menos de tres años para pensionarme.

Es de anotar su Señoría que tengo muchas deudas, tengo un hijo que a la fecha tiene una situación penal tiene la casa por cárcel y debo ayudar a la madre de este.

Yo respondo por mi propia manutención y la de mi compañera permanente NANCY CUERO GARCIA, identificada con la cédula de ciudadanía no. 31.885761 quien se dedica a las labores del hogar.

Debo cumplir con el pago de los servicios públicos del lugar donde resido junto con mi compañera permanente.

A la fecha del despido contaba con 1.406.57 semanas cotizadas tal como consta en la historia laboral que aportó a la presente.

La empresa no solicitó permiso al Ministerio de Trabajo para la terminación de mi contrato de Trabajo, sin tener en cuenta que habían más puestos donde me podían reubicar por mi condición de prepensionado.”

Por lo que solicita se tutelen los derechos a la seguridad social, mínimo vital, pensión y trabajo y en consecuencia se ordene a la accionada el reintegro nuevamente al trabajo, toda que refiere que ostenta fuero prepensional y por ende se le realice el pago de las prestaciones social a que tiene derecho correspondiente al tiempo que ha permanecido desvinculado, aunado al reconocimiento de la indemnización equivalente a 180 días de salario conforme a la “ley Clopatofsky” ley No. 361-7 febrero de 1997.

III.- TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado profirió auto interlocutorio No. 055 del 18 de enero de 2023 en el cual admitió la Acción de Tutela. De igual forma se le concedió a la parte accionada un término de dos (02) días para su contestación. Ordenado inclusive la vinculación al **MINISTERIO DE TRABAJO, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, COLPENSIONES y NUEVA EPS.**

Contestación de la parte accionada:

SEVICOL LTDA Y SEGURIDAD Y VIGILANCIA

El representante legal suplente de la sociedad comercial accionada presentó al despacho respuesta a la presente acción de tutela en la que indicó:

- *“... El horario de trabajo del accionante y en los términos que este menciona se dada según la necesidad del servicio y conforme a la programación que mensualmente se notificaba.*

El accionante percibía el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente para el año de suscripción del contrato y ajustado anualmente con recargos y pagos de tiempo extra suplementario según programación.

Es cierto pues según lo estableció el cliente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL el día 19 de diciembre era la fecha en la que se terminaba la obra o labor para la que fue contratada SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA SEVICOL LTDA., por lo que en la fecha señalada por el accionante la empresa notificó a todo el personal adscrito al contrato de la finalización de la obra.

El accionante nació el 27 de junio de 1963

... según certificados y registros de los aportes a la seguridad social SEVICOL LTDA cotizó oportunamente a COLPENSIONES Y NUEVA EPS los aportes correspondientes por la prestación de sus servicios según contrato suscrito por el colaborador.

... según consta en reporte de semanas cotizadas en Colpensiones a enero 2023 que adjunta el accionante y que señala que cuenta con 1.406.57 a corte a diciembre de 2022.

SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIA SEVICO LTDA dio terminación del contrato suscrito por obra o labor con el ACCIONANTE y para tal determinación no debía solicitar permiso al MINISTERIO DE TRABAJO toda vez que no es un requisito para el caso en concreto y con respecto a reubicación la empresa no contaba con un servicio o puesto de trabajo en el que pudiera ser ubicado el ACCIONANTE.”

En consecuencia, solicita no atender favorables los argumentos esgrimido por parte del accionante en razón a que la entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno, pues refiere que el hecho que ocasionó la terminación del contrato de trabajo obedece a la aplicación de la causal objetiva enmarcada en el código laboral art. 61 por terminación de la obra o labor contratada, señalando además la falta de cumplimiento de la condición de prepensionado, por lo que reitera la solicitud de negar la acción de tutela y declarar improcedente la misma.

Respuesta de la entidad vinculada:

COLPENSIONES

Por intermedio del Director de la Dirección de Acciones de Constitucionales de entidad, allegó escrito de contestación en la que señaló:

- *“... Respecto a lo que atañe a Colpensiones es pertinente indicar que una vez verificados los aplicativos de la entidad no se evidencia alguna solicitud pendiente por resolver respecto a lo petitionado por vía constitucional.*

No obstante, lo anterior teniendo en cuenta que el accionante pretende vía tutela el reintegro laboral y el pago de prestaciones sociales dejadas de percibir, es menester indicar que lo solicitado no puede ser atendido por esta administradora por no resultar su competencia administrativa y funcional, correspondiendo únicamente a la Empresa SEVICOL LTDA SEGURIDAD Y VIGILANCIA resolver lo pertinente, ya que es la entidad accionada y sobre la que recae lo solicitado; tal como lo manifiesta la parte accionante en los hechos y pretensiones objeto de tutela. ...”

En consecuencia, solicita se disponga la desvinculación de COLPENSIONES ante la falta de legitimación en la causa por pasiva.

NUEVA EPS

El apoderado especial de la EPS en escrito presentado al despacho vía correo electrónico señaló que:

- *“... Verificada la información en el sistema integral sobre la acción de tutela del señor HULBER GOMEZ CAICEDO identificado con cédula de ciudadanía número 10556851, se encuentra en estado de protección laboral teniendo en cuenta novedad de retiro efectuada por el empleador SEVICOL LTDA NIT890204162 en el aporte realizado el 29 de diciembre de 2022.*

...

Su señoría, la entidad que represento no se encuentra legitimada para dar cumplimiento a las pretensiones elevadas por el accionante puesto que van dirigidas a una entidad diferente, es por ello que solicito la desvinculación del presente trámite constitucional.”

MINISTERIO DE TRABAJO

La asesora Jurídica de Ministerio en escrito allegado informó que:

- *“... Debe declararse la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, por falta de legitimación por pasiva, toda vez que esta Entidad no es ni fue la empleadora del accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral entre el demandante y esta Entidad, y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos, lo que da lugar a que haya ausencia por parte de este Ministerio, bien sea por acción u omisión, de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno.*

De tal manera, si el Despacho Judicial busca con esta vinculación que esta Entidad se pronuncie sobre los hechos que originaron la solicitud tutela, es evidente que el Ministerio del Trabajo, no es el llamado a rendir informe sobre el particular, por tanto, debe ser desvinculado de la presente acción, ante la falta de legitimación en la causa por pasiva.

De tal manera, se solicita desvincular al Ministerio de Trabajo de la presente acción, pues no es la Entidad que presuntamente amenazó o vulneró algún derecho fundamental al accionante.

...

n virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, considera con el debido respeto este Ministerio, que adicionalmente y sin perjuicio de la decisión constitucional, el accionante dispone de los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados, para resolver las controversias que se suscitan en las relaciones laborales, así se desprende de lo previsto por el Código Procesal del Trabajo, que en el artículo 1° determina los asuntos de que conoce la Jurisdicción Ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social y que se tramitarán de conformidad con dicho Código. Ahora que respecto de las competencias señala:

ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

1.Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.(...) “

Por lo tanto solicita declara la improcedencia de la acción en relación al Ministerio de trabajo y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, no tiene obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL

La coordinadora del grupo interno de trabajo de acciones constitucional de la entidad, indicó:

- *“... Señora Juez debemos señalar frente a las manifestaciones que realiza el accionante sobre sus condiciones personales, económicas y familiares, que no nos consta toda vez que el señor HULBER GÓMEZ CAICEDO no es servidor público de PROSPERIDAD SOCIAL, ni nos consta los términos de la relación laboral que haya podido entablar con la sociedad accionada, teniendo en cuenta que SEVICOL LTDA. en su calidad CONTRATISTA de PROSPERIDAD SOCIAL ejecuta el contrato con total autonomía administrativa y técnica.*

...

No se cumple con el principio de subsidiariedad que debe regir la acción de tutela, el cual ha sido definido por la Corte Constitucional como el que: “La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas-y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional”.

Ahora, tampoco se causa un perjuicio irremediable, pero si eventualmente se probara que éste ocurrió, no obedece a una acción u omisión de PROSPERIDAD SOCIAL, pues se encuentra debidamente acreditado que no tiene ningún tipo de vínculo laboral con el señor HULBER GÓMEZ CAICEDO.

...

Se configura en el presente caso la FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA de PROSPERIDAD SOCIAL ante la inexistencia de subordinación respecto del accionante, ya que la entidad que represento no tiene ningún tipo de vínculo laboral con el señor HULBER GÓMEZ CAICEDO.

El DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL adelantó el proceso de selección de Licitación Pública No.03 de 2021 que tiene por objeto PRESTAR EL SERVICIO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA EN LAS MODALIDADES DE VIGILANCIA CON ARMA, SIN ARMA, INCLUYENDO EL ARRIENDO Y LA OPERACIÓN DE MEDIOS TECNOLÓGICOS ASÍ COMO EL MONITOREO DEL CIRCUITO CERRADO DE TELEVISIÓN CCTV, PARA LA CUSTODIA DE LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES PROPIOS Y/O EN ARRIENDO Y/O COMODATO, ASÍ COMO LA SEGURIDAD DE LOS FUNCIONARIOS, CONTRATISTAS Y VISITANTES DE LAS SEDES A NIVEL CENTRAL Y DIRECCIONES REGIONALES, DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL –PROSPERIDAD SOCIAL, el cual le fue adjudicado a la sociedad SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA SEVICOL LTDA. con NIT.890.204.162-0 mediante Resolución No.02250 del 8 de octubre de 2021 y en virtud del cual se celebró entre las partes el CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No.281 del 12 de octubre de 2021. ...”

Es así que solicita se declare la improcedencia de la presente acción de tutela y en consecuencia se ordene la desvinculación de la entidad.

IV.- CONSIDERACIONES

1.- Este despacho es competente para asumir y definir el trámite constitucional iniciado por la accionante.

2.- El problema jurídico que se somete a consideración del despacho estriba en determinar si existe o no vulneración del derecho fundamental de la parte accionante, a cargo de la parte accionada.

3.- La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley.

Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada.

V.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Como mecanismo de carácter constitucional, la acción de tutela está encaminada a la protección de los derechos fundamentales de la persona. No obstante, esta protección se hace extensiva a derechos económicos, sociales y culturales, o colectivos, cuando estos están en íntima conexión con derechos catalogados como fundamentales, de tal forma que su no amparo causaría la vulneración de aquellos.

1º La naturaleza constitucional de la acción de tutela.

La acción de tutela es una figura consagrada en nuestra Constitución Política y está reglamentada en el Decreto 2591 de 1991, concebida como un mecanismo de defensa y pro inmediato de los derechos fundamentales de toda persona, con la finalidad de permitir que éstas puedan acudir en todo momento y lugar ante los jueces, para solicitar protección rápida de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Es reiterada la Jurisprudencia de nuestra Corte Constitucional, al establecer que ésta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; busca ante todo brindar a cualquier persona sin mayores requisitos de orden formal, la protección inmediata y específica de sus derechos fundamentales; es un mecanismo inmediato o directo para la debida protección del derecho constitucional violado o amenazado; está concebida como una acción residual y subsidiaria, la cual no está llamada a proceder como mecanismo alterno o sustituto de las vías legales de protección de derechos.

2º Alcance de la protección constitucional al prepensionado en los contratos de obra o labor (Sentencia T-055 de 2020)

“La garantía de la estabilidad laboral reforzada implica para el trabajador, en ciertas circunstancias, el poder continuar desempeñando sus funciones siempre que la causa que motivó la suscripción del contrato con el empleador se mantenga vigente y no existan razones que deriven en la inviabilidad de su continuación. Esta figura, definida en la forma que antecede, ha sido aplicada en favor del empleado para proteger otros derechos fundamentales de los que es titular.

Así, acudiendo a tal garantía (i) se ha propugnado por la defensa del derecho de asociación y por tanto el legislador ha reconocido el fuero sindical del que gozan ciertos trabajadores

sindicalizados¹, especialmente en contextos en los cuales con el despido se busca minar la posibilidad de que, tanto el sindicato como sus miembros, ejerzan sus derechos²; (ii) se ha buscado salvaguardar el principio de la igualdad material, en el sentido de impedir, vía legal³ y jurisprudencial⁴, que por la exclusiva razón de la discapacidad de una persona, esta sea discriminada y desvinculada de un empleo; (iii) se ha protegido, especialmente, a la mujer embarazada y a la madre cabeza de familia como resultado del mandato contenido en el artículo 43 Superior⁵; y (iv) **se ha establecido, prima facie, la imposibilidad de finalizar el contrato de quien está ad portas de cumplir los requisitos exigidos por ley para pensionarse**⁶.

...

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.

Sin embargo, el alcance de esta regla fue delimitado –para quienes se encuentran afiliados al RPM– por la Sala Plena de esta Corporación en la Sentencia SU-003 de 2018. En esa providencia, este Tribunal se propuso resolver dos problemas jurídicos. En

¹ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 406: “Están amparados por el fuero sindical: a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses; // b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores; // c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más; d) Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. (...)”.

² Cfr., Sentencia SU-1067 del 2000, entre otras.

³ Ley 361 de 1997, artículo 26: “No discriminación a persona en situación de discapacidad. En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. // No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”.

⁴ Constitución Política de Colombia, Artículo 47. Cfr., Sentencia SU-049 de 2017, entre otras.

⁵ Constitución Política, artículo 43: “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. // El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

⁶ Cfr., Sentencias C-044 de 2004, T-768 de 2005, T-587 de 2008, C-795 de 2009 y T-729 de 2010, entre otras. Verifíquese la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores –Artículo quinto–: “Queda prohibida por la presente Convención la discriminación por edad en la vejez. // Los Estados Parte desarrollarán enfoques específicos en sus políticas, planes y legislaciones sobre envejecimiento y vejez, en relación con la persona mayor en condición de vulnerabilidad y aquellas que son víctimas de discriminación múltiple, incluidas las mujeres, las personas con discapacidad, las personas de diversas orientaciones sexuales e identidades de género, las personas migrantes, las personas en situación de pobreza o marginación social, los afrodescendientes y las personas pertenecientes a pueblos indígenas, las personas sin hogar, las personas privadas de libertad, las personas pertenecientes a pueblos tradicionales, las personas pertenecientes a grupos étnicos, raciales, nacionales, lingüísticos, religiosos y rurales, entre otros”.

uno de ellos, buscaba definir si: “(...) cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, puede considerarse que la persona en esta situación es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable”.

Al abordar de manera directa la cuestión planteada, la Sala Plena consideró que, en tales eventos, la persona no podrá ser beneficiaria del fuero mencionado dado que (i) el requisito de la edad podrá cumplirlo de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente y, en consecuencia, (ii) el empleador, con el despido, no está frustrando el acceso a la prestación de vejez (párrafo 59). Esta interpretación se fundó en 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 (...)” (párrafo 62).

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:

Contexto de la persona ⁸⁴	Condición de prepensionado
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, pero ya cuenta con la edad.	Sí
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.

...

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.

Así, en lo referido a la naturaleza jurídica del contrato de obra o labor, regulado en el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo⁷, habrá de asumirse que la relación laboral subsiste mientras no se haya finalizado la obra para la cual fue contratado el trabajador⁸. Esto porque las personas que suscriben un negocio jurídico de estas características entienden, desde el momento en que este empieza a surtir efectos, que la duración de la labor es temporal o transitoria. De allí que deba existir claridad entre las partes frente a la función específica que cumplirá el empleado.

⁷ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 45: “El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio”.

⁸ Cfr., Sentencias T-1046 de 2008 y T-669 de 2009, entre otras.

La suscripción de un contrato de obra presupone la confluencia de dos voluntades que, manifestándose de manera libre y espontánea, es fuente de derechos y obligaciones. El pacto en este escenario, para que sea manifestación de la autonomía, debe ejercerse sin interferencia ni restricción en el querer de las partes, y sin que las cláusulas de lo acordado desconozcan la Constitución Política o la ley⁹. Esto significa que ninguno de los firmantes puede pactar condiciones que deriven en la trasgresión de sus derechos fundamentales.

Así, habiéndose suscrito un contrato de obra con el pleno ejercicio de la autonomía, a las partes les corresponderá cumplir con las obligaciones adquiridas hasta tanto subsista la labor que le fue encomendada al empleado, quien aceptó prestar sus servicios en esas condiciones. Tales obligaciones corresponden, principalmente, al desarrollo de la función y a la retribución acordadas.

Ahora bien, si se asume, bajo este presupuesto, que el requisito *sine qua non* para la finalización del contrato es, precisamente, la culminación de la obra, esta deberá acontecer de manera cierta. Con lo dicho se pretende evitar aquellas prácticas en las que un empleador, para proceder con la desvinculación de un trabajador, esgrime como razón el fin de la obra, empero, la función continúa, caso en el cual es posible asumir que el rompimiento del vínculo adviene contrario a derecho¹⁰.

Para evitar estas situaciones, estima la Corte, a manera de conclusión, que cuando una persona acuda a la acción de tutela con el objeto de lograr su reintegro a una función que prestaba en vigencia de un contrato de obra o labor, alegando para ello estar cerca de cumplir los requisitos exigidos por la ley para acceder a su pensión de vejez, corresponderá al juez constitucional verificar: (i) si cumple, en efecto, con la condición de prepensionada, y (ii) si la desvinculación acaeció por la finalización cierta y efectiva de la obra para la cual fue contratada, o, al contrario, esta aún se mantiene vigente.” (Subrayado y Negrilla del despacho).

VI.-CASO EN CONCRETO

Como primera medida es de indicar que en el presente caso se cumplen con el requisito de inmediatez, toda vez que la presente acción fue promovida en un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de la terminación del contrato individual de trabajo por la duración de una obra o labor, el día 19 de diciembre de 2022, tal como se puede observar a continuación:

REF: AVISO DE TERMINACION DE CONTRATO DE TRABAJO POR LA TERMINACION DE LA LABOR CONTRATADA.

Por medio de la presente le hacemos saber que el servicio de EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL con base en la orden de compra para la prestación de servicios de seguridad y vigilancia privada número No. 281 del 12 de octubre del 2021, contratado como VIGILANTE, en el cual presta su servicio en desarrollo del contrato EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, termina el día 19 de Diciembre de 2022, de acuerdo según comunicación oficial hecha por parte del Administrador del Contrato.

⁹ Cfr., Sentencia C-016 de 1998. “la restricción de la autonomía de las partes para establecer las condiciones que regirán su relación laboral, no implica que ésta se anule por completo, pues en ejercicio de la misma y de la libertad contractual de las cuales son titulares, pueden alcanzar un acuerdo de voluntades que rija una específica situación laboral, y optar para el efecto por una de las alternativas que prevé la ley, siempre y cuando tal acuerdo se establezca acogiendo y respetando, primero los postulados básicos del paradigma de organización jurídico-política por la que optó el Constituyente, el del Estado social de derecho, y segundo, la normativa jurídica de orden público que rige ese tipo de relaciones, la cual como se anotó antes prevalece y se superpone a sus voluntades”.

¹⁰ Cfr., Sentencia T-221 de 2007, T-1046 de 2008, T-669 de 2009 y T-513 de 2015.

De otro lado en lo que respecta al principio de subsidiariedad, el alto Tribunal Constitucional ha establecido que la acción de tutela no procede cuando con su interposición se pretenda el reintegro laboral, situación que acontece en este evento, pues para ello el legislador previó mecanismos procesales dirigidos a que el juez ordinario sea el competente para entrar a dirimir tal situación. Sin embargo, la Corte también ha sostenido que, de forma excepcional la tutela procede cuando se alega tener la calidad de prepensionado y logra demostrarse que con la desvinculación se pone en riesgo su mínimo vital y el de su familia.

Ahora bien, de la revisión del material probatorio recaudado, puede extraerse que la labor para la cual fue contratado el accionante “Servicio de vigilancia en la oficina del Departamento para la Prosperidad Social sede Cali”, perduró hasta el 19 de diciembre de 2022, inclusive de la prueba documental se advierte que la entidad accionada procedió con la liquidación de contrato de trabajo generada el 28 de diciembre de 2022, la cual arroja la suma total a pagar por \$2.383.703 en favor del actor, tal como se puede observarse a continuación:

Sevicol		SEVICOL LTDA NIT 890204162		Hora: 8.29 PM Fecha: 2022/12/28	
LIQUIDACION DE CONTRATO DE TRABAJO					
Nombre del Empleado	HULBER GOMEZ CAICEDO		Cédula	10556851	
Cargo	VIGILANTE		Código	10556851	
Tipo de Contrato	POR OBRA O LABOR				
Entidad Bancaria	BANCO CAJA SOCIAL		Cuenta	24090876989	
Fondo Cesantías	PROTECCION S.A. - CESANTIAS		LQS-	18899	
Fecha Ingreso	19/10/2021		Fecha Liquidación	19/12/2022	
Días Ausentismo	0		TOTAL DIAS LABORADOS	421	
Sueldo Básico Mensual	\$ 1,000,000.00		Puesto	11613 DPS VIGILANTES CALI	
Causa de Retiro	TERMINACION CONTRATO				
CONCEPTOS					
Código	Concepto	Unidades	Devengos	Deducciones	
1	Salario Ordinario	19	\$ 633,333.00		
120	Subsidio De Transporte	19	\$ 74,209.00		
150	Vacaciones En Dinero	17.542	\$ 657,257.00		
185	Cesantías Definitivas	29.083	\$ 1,200,513.00		
190	Intereses Cesantías Definitiva	11.833	\$ 139,660.00		
55	Hora Extra Diurna 1.25	12.867	\$ 85,972.00		
89	Turno Adicional	2	\$ 135,416.00		
3010	Aporte Salud Egm	4		\$ 33,400.00	
302	Descuento Por Anticipo	18		\$ 440,000.00	
3020	Aporte Pension	4		\$ 33,400.00	
3204	Deducción Fondo Exequial Cooserpark	1		\$ 15,857.00	
	Total:		\$ 2,906,360	\$ 522,657	
			TOTAL A PAGAR:	\$ 2,383,703	

De igual forma esta Judicatura logra evidenciar que la tutela impetrada por el señor **HULBER GOMEZ CAICEDO** y con la que se pretende el reintegro laboral, no cumple con los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para la procedencia de la misma en el evento de aquellos trabajadores que alegan tener la calidad de prepensionados.

En este punto es necesario traer como referente lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia SU-003/2018, en la cual se indicó lo siguiente:

“Para la Sala Plena, con fines de unificación jurisprudencial, cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, no hay lugar a considerar que la persona es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente. En estos casos, no se frustra el acceso a la pensión de vejez. Para fundamentar esta segunda regla de unificación jurisprudencial se hace referencia a la jurisprudencia constitucional que ha desarrollado la figura y a su finalidad específica, en aras de determinar por qué, en el supuesto de unificación, no se frustra el acceso a la pensión de vejez.”

Es de señalar en este caso, que el accionante a la fecha de terminación del contrato (19 de diciembre de 2022), cumplía con las semanas de cotización requeridas para acceder a la pensión de vejez, esto es (1.406,57 semanas), no obstante, no acontece lo mismo con la edad, ya que para la fecha mencionada el señor **GOMEZ CAICEDO**, tenía 59 años, concluyéndose de esta forma que le falta un poco más de dos años para cumplir los 62 años, edad requerida para acceder a la pensión en mención.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede determinar claramente que los presupuestos requeridos para que una persona pueda ser considerada como beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable no se cumplen en este evento, ya que como se advirtió, el señor **HULBER GOMEZ CAICEDO** ya cuenta con las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, y pese a que no cumple con la edad exigida, tal situación no frustra la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez

Por lo expuesto, este despacho avizora que no se cumple con el requisito de procedibilidad de la acción de tutela para conocer el asunto, pues la discusión recae en hechos de rango legal de orden laboral cuya conocimiento y análisis probatorio debe ser analizado dentro de la jurisdicción ordinaria, en consecuencia esta tutela se declarará improcedente, pues como se indicó, existen medios judiciales de protección ordinarios al alcance de la parte actora que erijan las pretensiones encaminadas a su cometido, aunado al hecho que en este evento no se acreditó por parte del actor la calidad de prepensionado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente la presente acción constitucional instaurada por el señor **HULBER GOMEZ CAICEDO** contra **SERVICIO LTDA SEGURIDAD Y VIGILANCIA** por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes esta providencia, por el medio más expedito (artículo 36 del Decreto 2591/91).

TERCERO: Sí no fuere impugnada la providencia dentro del término de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, (artículo 31 del Decreto.2591/91).

CUARTO: Una vez regrese el expediente de la Corte Constitucional por secretaria archívese.

NOTIFÍQUESE

ANGELA MARÍA ESTUPIÑÁN ARAUJO
JUEZ