

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., doce (12) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Referencia:	Tutela 2ª Instancia
EXPEDIENTE:	No. 2020-00830
ACCIONANTE:	LUIS EDUARDO ACOSTA TINJACA
ACCIONADO:	COLEGIO SAN MATEO APOSTOL S.A.S.
VINCULADA:	COLPENSIONES.

I.- ASUNTO:

Procede el despacho a proferir el FALLO que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II.- ACCIONANTE:

Se trata del señor **LUIS EDUARDO ACOSTA TINJACA**, mayor de edad, quien actúa en nombre propio.

III.- ACCIONADA:

Se dirige contra **COLEGIO SAN MATEO APOSTOL S.A.S.**
VINCULADO: COLPENSIONES.

IV.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

El petente cita los derechos a **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA COMO PREPENSIONADO, TRABAJO, MINIMO VITAL, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL y VIDA DIGNA.**

V.- OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA:

Aduce el accionante que se encuentra afiliado a pensiones con COLPENSIONES, que desde el año 2008 ha laborado para la institución accionada en el cargo de servicios generales mediante contratos a término fijo por 10 meses.

Refiere que el Colegio San Mateo Apóstol S.A.S. dio por terminado el último contrato el 12 de junio de 2020, informándole que prescindían de sus servicios por la pandemia del covid-19.

Manifiesta que actualmente cuenta con 63 años, siendo su trabajo el único sustento con el que cuenta él y su hogar, por lo que al quedarse sin empleo no le es posible seguir sosteniendo su núcleo familiar, ni realizar los aportes a seguridad social, teniendo en cuenta que le faltan 71 semanas para acceder a su pensión.

Dice que con el certificado del reporte de semanas cotizadas de COLPENSIONES que aporta, demuestra que tiene 1.229,43, faltándole solamente 71, por lo que tiene derecho a la protección a la estabilidad laboral reforzada al cumplir los requisitos como prepensionado.

Señala que la tutelada desconoce sus derechos a la estabilidad laboral reforzada como prepensionado y al mínimo vital que le asiste, teniendo en cuenta que tiene el requisito de la edad, estando próximo a cumplir con el otro requisito, semanas cotizadas.

Pretende el accionante con esta acción constitucional el amparo de los derechos fundamentales por él invocados, ordenándosele a la accionada lo reintegre a sus labores.

VI.- TRAMITE PROCESAL:

Admitida la solicitud por el a-quo, se ordenó a la accionada y vinculada, rendir informe sobre lo relacionado con los hechos que se relatan.

VII.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

La Juez de instancia (**41 CIVIL MUNICIPAL de esta ciudad**) mediante la decisión impugnada, resolvió **NEGAR** el amparo solicitado, al considerar que (i) el accionante no acreditó la afectación a su mínimo vital, (ii) por lo que cuenta con otro mecanismo judicial para reclamar lo que pretende vía tutela.

VIII. IMPUGNACIÓN:

Impugna la sentencia de primera instancia el tutelante reiterando los hechos que dieron origen a esta acción constitucional y señalando que existe vulneración de los derechos fundamentales invocados.

IX.- CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El art. 86 de nuestra Carta Magna así lo consagra; sin embargo, ese mismo precepto, en sus incisos tercero y quinto, señala los casos en que deviene improcedente la acción de tutela; al respecto expresa:

**"Art.86. (.....).
(.....).**

***Esta acción solo 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.
(.....).***

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio

público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

La tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- Derechos Presuntamente Vulnerados.

El art. 11 de la Constitución Política consagró el derecho a **LA VIDA**, en dicho normativo se dispuso: “**El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte**”.

Sobre ese mismo derecho, la Corte Constitucional, en Sentencia T-370 de 1998, Magistrado **ALFREDO BELTRAN SIERRA**, dijo:

“La protección y conservación del derecho a la vida escapa a cualquier discusión de carácter legal o contractual. No es aceptable que en un Estado Social de Derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1 de la Constitución), y en la conservación del valor de la vida (Preámbulo y artículo 11 de la Constitución), se pueda tolerar que ante el apremio de un individuo de recibir un tratamiento médico para conservar su existencia, se antepongan intereses de carácter económico, o una disposición de carácter legal, tal como sucedió en el caso del señor, que ante la falta de recursos para cubrir el porcentaje que por disposición legal estaba obligado a aportar, no se le suministró el tratamiento requerido”

LA SALUD es ahora un derecho elevado a categoría de fundamental autónomo.

Respecto de ese tema, en Sentencia T-121/15 la Corte Constitucional expresó:

“3.3.2. Ahondando en la faceta de la salud como derecho, resulta oportuno mencionar que ha atravesado un proceso de evolución a nivel jurisprudencial y legislativo, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, se consideró que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

Esta nueva categorización fue consagrada por el legislador estatutario en la Ley 1751 de 2015[11], cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la Sentencia C-313 de 2014[12]. Así las cosas, tanto en el artículo 1 como en el 2, se dispone que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable[13] y que comprende –entre otros elementos– el

acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción.”.

Mucho más ha de exigirse respecto al derecho a la Salud por parte del Estado, pues aquél fue consagrado a cargo de este como un servicio público, el cual comporta garantizar ***"a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud", correspondiéndole al ente estatal "organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes..."*** (art. 49 de la C.N.).

La Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud ostenta la categoría de fundamental, ***"Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.***

La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental" (Sentencia T-859 de 2003).

3.- Procedencia de la acción de tutela. La existencia de otro medio de defensa judicial. La tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, sobre el tópico Sentencia T-177/11:

"...La acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración...

Conforme a ese normativo, la acción de tutela deviene improcedente, entre otros casos, cuando el afectado cuenta con acción judicial ordinaria para la protección del derecho presuntamente vulnerado o amenazado.

2.- PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER:

Corresponde al despacho teniendo en cuenta los hechos y antecedentes de esta acción constitucional, así como la decisión adoptada por el juez de primera instancia, pronunciarse y dilucidar si se configura la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante por parte de su ex empleador por su desvinculación sin tener en cuenta su

condición de prepensionado por ser beneficiario de la estabilidad laboral reforzada, para ordenar su reintegro.

3.- CASO CONCRETO:

Aplicadas las anteriores nociones de orden constitucional y legal, al caso presente, el fallo de primer grado será **REVOCADO**, por las siguientes razones:

El accionante controvierte su desvinculación laboral pese a que en su sentir ostentaba la calidad de prepensionado, por lo que reclama estabilidad laboral reforzada, por ende, su reintegro.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha advertido como una excepción a la regla general de improcedencia de la acción de tutela contando el afectado con otro medio judicial de defensa, cuando dicho mecanismo no resulta oportuno para lograr la protección efectiva de sus derechos fundamentales invocados.

Para el caso en estudio el señor LUIS EDUARDO ACOSTA TINJACA es una persona de avanzada edad, pues cuenta con 63 años, quien acredita su calidad de prepensionado, además afirma que su ingreso depende del salario que percibía como empleado de la institución accionada, y que en la actual situación de emergencia sanitaria que afronta el país le es difícil conseguir otro empleo, razón por la cual el someterlo a acudir al mecanismo judicial con el que cuenta haría más gravosa su situación, por lo que al tratarse de una persona de especial protección constitucional, se abre vía a la acción de tutela.

Frente al derecho a la **Estabilidad Laboral Reforzada** por ostentar la calidad de prepensionado, la Corte Constitucional en sentencia T-385/20 señaló **"8. La jurisprudencia de este Tribunal ha establecido que se debe garantizar la estabilidad laboral de quienes acreditan la condición de pre pensionables para protegerlos frente a una posible desvinculación de sus cargos sin justa causa, por cuanto son personas vinculadas al sector público o privado que están próximas a pensionarse, al faltarles tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la pensión de vejez: contar con 57 años de edad en el caso de las mujeres y haber cotizado al menos 1.300 semanas al Sistema General de Seguridad Social^[15]. Esto, cuando ello suponga una (i) afectación de su derecho al mínimo vital, dado que su salario y eventual pensión son la única fuente de sustento económico; y (ii) dificultad para integrarse de nuevo al mercado laboral, en razón de la edad del individuo^[16]."**

El accionante para el momento en que se dio por terminado el vínculo laboral contaba 62 años, faltándole tan solo **71 semanas de cotización** del mínimo requerido para obtener la pensión, lo que se corrobora con la copia aportada al escrito de tutela de su documento de identidad, así como el reporte de semanas cotizadas en pensiones de COLPENSIONES adosado que da cuenta de 1.229,43 semanas.

En ese sentido, al faltarle a LUIS EDUARDO ACOSTA TINJACA solamente un requisito para acceder a la pensión de vejez, menos de tres años de tiempo cotizado, pues ya cuenta con la edad, es acreedor de la protección de la estabilidad laboral reforzada en su calidad de prepensionado, conforme la jurisprudencia antes anotada, por lo que al no renovársele el contrato de trabajo como se venía haciendo hace aproximadamente 12 años, se ve frustrado su derecho fundamental a recibir una pensión, máxime en este caso cuando ya superó la edad que exige el régimen de prima media para ser beneficiado de esta prestación.

Nótese que si bien es cierto, el petente indicó que su sustento actual depende de unos ahorros de un hijo, no lo es menos, que por el hecho que un desempleado acuda a la solidaridad familiar para poder subsistir, no enerva la afectación al mínimo vital.

Como lo advertido la jurisprudencia constitucional el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados busca proteger la expectativa que tiene el trabajador de obtener su pensión de vejez después de haber cotizado gran parte de su vida al Sistema de Seguridad Social, como es el caso del accionante.

Conforme lo anterior, al ostentar el tutelante la calidad de prepensionado, la decisión del COLEGIO SAN MATEO APOSTOL S.A.S. de no renovar el contrato de trabajo vulnera sus derechos fundamentales incoados, razón por la cual la decisión de primer grado será REVOCADO para en su lugar, conceder el amparo constitucional reclamado por el petente, ordenándole a la accionada lo reintegre al cargo que desempeñaba antes del despido sin desmejorar su condición laboral, hasta tanto la Administradora de Fondo de Pensiones a la que pertenece le reconozca la pensión de vejez y lo incluya en la nómina de pensionados, siempre que no exista alguna causal de despido justificado.

X.- DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ. D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el **FALLO** de tutela de fecha 14 de diciembre de 2020, proferido por el **JUZGADO 41 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA**, para en su lugar, **CONCEDER** el amparo reclamado por el accionante, por lo señalado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al accionado **COLEGIO SAN MATEO APOSTOL S.A.S.**, a través de su representante legal o quien haga sus veces que en el improrrogable término de 48 horas siguientes a partir de la notificación de este fallo, reintegre al **señor LUIS EDUARDO ACOSTA TINJACA** al cargo que desempeñaba antes del despido sin desmejorar su condición laboral, hasta tanto la Administradora de Fondo de Pensiones a la que pertenece le reconozca la pensión de vejez y lo incluya en la nómina de pensionados, siempre que no exista alguna causal de despido justificado.

TERCERO: DISPONER se notifique esa decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.** Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ

MCh.

Firmado Por:

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7de4df01324cec7af3d592155b2e5d96d09dde30832b78a458668fd3391e7bbe**

Documento generado en 12/02/2021 05:37:11 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>