TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, diecisiete (17) de enero de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 001

TEMAS:	PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA RECLAMAR EL PAGO DE ACREENCIAS CONTRACTUALES - PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL COMO MECANISMO TRANSITORIO PARA EVITAR QUE SE CAUSE UN PERJUICIO IRREMEDIABLE - AFECTACIÓN AL MÍNIMO VITAL - CARGA DE LA PRUEBA - PRINCIPIO DE LA BUENA FE
INSTANCIA:	SEGUNDA

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionada en oposición a la sentencia proferida por el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE, el día 27 de noviembre de 2012, en el proceso que en ejercicio de la Acción Constitucional de Tutela instauró ADRIANA LUCIA ZABALA SANTOS en nombre propio contra la E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO- SUCRE.

1. ANTECEDENTES

1.1 La Demanda:

ADRIANA LUCIA ZABALA SANTOS, actuando en nombre propio, presentó Acción de Tutela en contra de la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO SUCRE, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida en conexidad con la salud y al mínimo vital.

1.2. Reseña Fáctica:

Afirma la accionante que el primero de febrero del año 2012, suscribió contrato de orden de prestación de servicios profesionales No. 1119 con el Hospital Universitario de Sincelejo. El objeto dentro de dicho contrato fue apoyar la gestión en los procesos de auxiliar de enfermería en las diferentes unidades funcionales de la institución por le término de cuatro meses.

El valor del contrato fue la suma de Cuatro Millones Cuatrocientos Mil Pesos ($. 4'400.000.oo) a razón de Un Millón Cien Mil Pesos ($. 1'100.00.oo) por mes vencido.

En cumplimiento de la cláusula cuarta del contrato, al finalizar cada mes laborando presentaba al Hospital universitario para el correspondiente pago la documentación exigida.

Que a la fecha de la presentación de esta acción de tutela no se le ha pagado la suma de Cuatro Millones Cuatrocientos Mil Pesos ($. 4'400.000.oo) contratada, a pesar de las solicitudes realizadas, lo que le ha producido una escases grave por cuanto solo dependía de ese salario y tiene a su cargo tres hijos menores de edad que son: Matías Márquez Zabala de 1 año y 6 meses de edad, Merali zaramis Márquez Zabala, de 2 años y 11 meses de edad y Carlos Mario Márquez Zabala de 9 años, también tiene a su cargo a su mamá Doris Isabel Santos Canchila

identificada con la cedula de ciudadanía No. 23'168.906, la cual cuenta con la edad de 80 años.

Que la buena alimentación es esencial para el desarrollo motriz y mental de sus hijos que son menores de edad.

Que su hijo Carlos Mario Márquez Zabala estudia en la institución educativa Rafael Núñez y se le adeuda el transporte desde el mes de febrero de 2012 y lo que comprende noviembre del mismo año, y sin meriendas para su recreo.

Que a raíz de no pago por parte del hospital se endeudó para cubrir muchos gastos y se deben los meses de arrendo de su vivienda.

1.3. Las Pretensiones de la acción constitucional

Pretende la parte accionante que se le tutelen los derechos a la vida en conexidad con la salud y al mínimo vital, los cuales se han vulnerado en razón al no pago de los salarios adeudados por parte del Hospital Universitario de Sincelejo.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 13 de noviembre de 2012 (fol. 23- C-1).
- Admisión de la demanda: 14 de noviembre de 2012 (fol. 25-*ídem*).
- Notificación a las partes: 15 de noviembre de 2012 (fol. 26 y ss.- *ídem*.).
- Contestación a la demanda: 19 de noviembre de 2012 (fol. 28 y ss. ídem).
- Sentencia de primera instancia: 27 de noviembre de 2012 (Fol. 31 y ss.- *ídem*).
- Notificación a las partes: 27 de noviembre de 2012 (fol. 42-43- *ídem*).
- Impugnación: 3 de diciembre de 2012 (Fol.44 y ss.-*ídem*).

- Concesión de la impugnación: 4 de diciembre de 2012 (fol. 48 -*ídem*).
- En la oficina judicial- reparto: 4 de diciembre de 2012 (fol. 49- *ídem*).
- Admisión y notificación de la impugnación: 10 de diciembre de 2012 (fol. 3 y ss. C. de segunda instancia.).

4. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

La Jueza de primera instancia concedió el amparado solicitado por la parte accionante, por considerar que existió una clara vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital por causa de la no cancelación de las sumas adeudadas y dejadas de pagar por concepto del contrato de prestación de servicios suscrito con el ente accionado.

5. LA IMPUGNACIÓN

La parte accionada compuesta por la E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, impugnó la sentencia en mención el día 3 de diciembre de 2012, argumentando que el despacho al emitir el fallo, desconoció el articulo 86 numeral 3º constitucional, por cuanto la acción de tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa para su derecho a menos que lo intente como medio transitorio para evitar un perjuicio irremediable; por cuanto lo pretendido por la actora no fue más que se ordenara por vía constitucional el pago de unos honorarios o contraprestaciones económicas por servicios prestados, hecho que a la luz de la realidad constituye un derecho de connotación legal que puede ser reclamado a través de los mecanismos judiciales correspondientes como el proceso laboral ordinario o el laboral administrativo, ya que la acción de tutela está prevista única y exclusivamente para solicitar la protección de derechos fundamentales constitucionales cuando se carezca de otra vía de defensa judicial.

6. PROBLEMAS JURÍDICOS PRINCIPALES

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala responder los siguientes problemas jurídicos:

¿Es procedente la acción constitucional de tutela como mecanismo transitorio para reclamar el pago de sumas de dinero de naturaleza contractual, adeudados?

De ser afirmativo la anterior, se plantea: ¿se le vulnera el derecho a la vida en condiciones dignas y el mínimo vital de la persona a quien se le adeuda el pago prolongado por los servicios prestados, siendo este su único medio formal de ingresos económicos?

7. TESIS DE LA SALA

La Sala considera que en el presente caso, la acción constitucional de Tutela instaurada como mecanismo transitorio es viable, toda vez que acorde con los lineamientos constitucionales y jurisprudenciales, la procedencia de la acción en este sentido, está sujeta a la amenaza de un eventual perjuicio irremediable, situación padecida por la parte actora, al tener como única fuente de ingresos las sumas que se le adeuda por la labor prestada al interior de la entidad pública accionada, máxime cuando su inobservancia ante las responsabilidades contractuales están afectado de manera clara su mínimo vital.

8. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32, en Segunda Instancia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando estos se vean

vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, y procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual debe aceptarse su procedencia y amparar los derechos fundamentales amenazados, si hay lugar a ello.

No sobra indicar la importancia de la jurisprudencia a la hora de comprender las reglas que regulan la acción de tutela. En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como intérprete autorizado de la Constitución y del Decreto 2591 de 1991, constituye una fuente de derecho que debe ser cuidadosamente atendida a la hora de definir el derecho procesal constitucional. De esta manera, así como la jurisprudencia de casación resulta fundamental a la hora de comprender las reglas que regulan la procedencia de este recurso extraordinario, la jurisprudencia de tutela de la Corte Constitucional completa el sistema de derecho procesal constitucional que Reglamenta la acción de tutela[1].

Analizado lo anterior, para abordar el tema puesto a consideración de la Sala, se estudiarán los siguientes temas: i) La procedencia subsidiaria de la acción de tutela, ii) La procedencia de la acción constitucional de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable-afectación al mínimo vital, carga de la prueba, presunción de buena fe, iii) El contrato de prestación de servicios y la afectación al mínimo vital. Procedencia excepcional de la acción de tutela y iv) La insolvencia del Empleador:

8.1. Procedencia subsidiaria de la acción de tutela

De conformidad con el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un derecho público subjetivo del que goza toda persona para obtener del Estado, a través de la Rama Judicial, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la

[1] BOTERO MARINO, Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. Bogotá: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2006, p. 13 y ss.

omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, en ciertos casos.

Uno de los principios que orienta el ejercicio de la acción de tutela es el de subsidiariedad o residualidad, lo cual supone que, el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Este carácter residual obedece concretamente a la necesidad de preservar el reparto de competencias, atribuido por la Carta Fundamental a las diferentes autoridades judiciales. Por tal razón, la acción de amparo constitucional, no puede convertirse en un mecanismo alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de los diversos procedimientos judiciales.

En sentencia SU-037 de 2009, la Corte Constitucional reiteró los criterios que ha venido sosteniendo sobre la procedencia de la acción de tutela, así:

> *"El principio de subsidiariedad de la tutela aparece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución (…)*
>
> *Respecto de dicho mandato, ha manifestado la Corte que, en cuanto el ordenamiento jurídico cuenta con un sistema judicial de protección de los derechos constitucionales, incluyendo por supuesto los que tienen la connotación de fundamentales, la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no solo impedir su paulatina desarticulación sino también garantizar el principio de seguridad jurídica.*
> *(…)*
> *Así las cosas, conforme con su diseño constitucional, la tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar 'una protección efectiva y actual, pero supletoria, de los derechos constitucionales fundamentales', razón por la cual no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.*
>
> *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 (…) 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.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.

Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo."

8.2. Procedencia de la acción constitucional de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable - afectación al mínimo vital, carga de la prueba, presunción de buena fe.

El Decreto 2591 de 1991, en su artículo 6, ha establecido la posibilidad acceder la tutela como mecanismo transitorio, por lo que se hace importante entrar a analizar los presupuestos dados para que la acción de amparo proceda en este sentido.

Sobre el particular manifiesta la Corte Constitucional:

"Como lo ha explicado esta Corporación, aun cuando la acción de tutela es un medio judicial subsidiario y residual de defensa, la propia Constitución prevé la posibilidad de que la solicitud de amparo pueda ser tramitada, a pesar de verificarse la existencia de otro medio de defensa judicial principal u ordinario, cuando la misma se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

La posibilidad de dar trámite a una petición de tutela como mecanismo transitorio exige, por una parte, (i) demostrar que es inminente un perjuicio irremediable para el derecho fundamental y,

> ***por la otra, (ii) que existe otro mecanismo de defensa judicial al que se puede acudir para decidir con carácter definitivo la controversia planteada en sede de tutela.*** *Tratándose de acciones de tutela promovidas contra actos administrativos de contenido general, impersonal y abstracto, valga recordar que la posibilidad de que prospere como mecanismo transitorio depende también de que se establezca que el perjuicio irremediable derivado del acto administrativo afecta clara y directamente un derecho fundamental de una persona determinada o determinable.*"(Negrillas de la sala)[2]

Una vez analizado lo anterior a la luz de la normativa legal y de lo expuesto en materia jurisprudencial, podemos mencionar al respecto, que es al funcionario encargado de impartir justicia a instancias de la tutela a quien le corresponde, en cada caso concreto, apreciar si de las circunstancias fácticas que dan origen a la acción es posible deducir o no la existencia de un perjuicio irremediable.

Al respecto la Sala trae a colación uno de los muchos pronunciamientos del máximo órgano en materia constitucional respecto a la configuración del perjuicio irremediable sobre el particular sostuvo:

> *"Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.*
> *(,,,)*
> *Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:*
>
> *A).El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse*

[2] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-037 de 2009.

dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia. B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señalan la oportunidad de la urgencia. C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente. D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social".[3]

Se puede concluir entonces, que el carácter transitorio de la tutela constituye una excepción a la regla general de que solo se puede ejercer cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o este resulte ineficaz para conseguir el amparo definitivo de sus derechos, toda vez que como mecanismo transitorio es factible intentarla, así existan otros medios de defensa judicial frente a la acción u omisión de la autoridad pública, su aplicación ha sido calificada constitucionalmente en la medida que se acepta su procedencia siempre y cuando se pretenda evitar un *"perjuicio irremediable"*.

[3] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-225 de 1993

Con ocasión al tema del Mínimo vital la Corte constitucional ha manifestado:

> *"El mínimo vital es entendido por la jurisprudencia de la Corte como aquella porción del ingreso del trabajador que permite cubrir sus necesidades básicas y las del núcleo familiar que de él depende, requerimientos que se circunscriben no sólo a los que tienen como finalidad garantizar la subsistencia biológica, sino también la satisfacción de aspectos tales como vivienda, educación, salud, recreación, servicios públicos domiciliarios, etc., que en conjunto permiten la preservación del principio de la dignidad humana."*[4]

En igual sentido ha manifestado:

> *"En lo que respecta a la afectación del mínimo vital del trabajador, el juez constitucional debe valorar cada caso en concreto, para de esta manera determinar si la situación que padece, viabiliza la procedencia de la acción de tutela, con el fin de lograr el pago de las sumas adeudadas por concepto de salario. Frente al concepto de mínimo vital, la Corte ha precisado que éste corresponde a aquella parte del ingreso del trabajador que se destina a solventar sus necesidades básicas y las de su familia.*
> …
> *En orden a lo expuesto, al momento de verificar la existencia o no de la vulneración de este derecho, se ha indicado que no se requiere de una prueba documental que demuestre de manera inequívoca que el peticionario no cuenta con otros recursos o que ante el no pago de la asignación salarial la subsistencia suya como la de su familia están en riesgo, bastaría con aportar constancias de las deudas contraídas, los pagos de servicios públicos u otros. También se ha contemplado la posibilidad que el actor simplemente afirme tal situación, frente a lo cual se invierte la carga de la prueba y corresponde a la entidad accionada demostrar lo contrario."*[5]

Ahora bien, en este punto debe adicionalmente aclararse, que la Corte a través de la Sentencia T-1229 de 2004[6], ha admitido la procedencia excepcional de la tutela

[4] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-065 de 2006.véase también sentencia T-764 de 2008 "*El mínimo vital ha sido considerado por la jurisprudencia constitucional como un derecho fundamental, el cual se deriva directamente del Estado Social de Derecho y que encuentra íntima relación con la dignidad de la persona humana como valor fundante del ordenamiento jurídico, así como con la garantía del derecho a la vida, la salud, al trabajo y a la seguridad social. Este derecho no se agota en los requerimientos necesarios para asegurar la mínima subsistencia de las personas o de su grupo familiar. Por el contrario, su contenido es más amplio, dentro del cual no solo convergen las condiciones mínimas de existencia sino una subsistencia digna, la que necesariamente implica alimentación, vestuario, salud, educación, vivienda y medio ambiente como elementos básicos que contribuyen a la construcción de la calidad de vida de todos los seres humanos. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional el mínimo vital debe ser valorado en concreto y no en abstracto, es decir, que éste implica una valoración cualitativa y no cuantitativa en cada situación concreta. Lo anterior conlleva, necesariamente, una actividad del juez constitucional de valoración en cada caso concreto con respecto a las necesidades básicas de una persona y de su entorno familiar y a los recursos necesarios para sufragarlas, para de esa manera proceder a determinar si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado y así proceder a otorgar el amparo solicitado*

[5] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-214 de 2011.

[6] "*La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha considerado que por vía de tutela se podrá exigir el pago de aquellas obligaciones dejadas de cancelar, cuando el no pago de las mismas pone en peligro o atenta contra los derechos fundamentales a la vida digna y el mínimo vital; particularmente cuando las dejadas de cancelar se constituyen en la única*

no solo para el caso del pago de salarios y de prestaciones sociales sino para aquellos que como honorarios surgen en razón del contrato de prestación de servicios, cuando se vislumbra la posibilidad de que se cause un perjuicio irremediable.

Aclarado lo anterior, la H. Corte Constitucional ha abordado el tema de la carga de la prueba de la afectación del mínimo vital, manifestando:

> *"**No se requiere que exista una prueba documental que demuestre en forma plena que no se tienen otros recursos o que la subsistencia del interesado o de su familia están afectadas. Basta, por ejemplo, que se aporten recibos donde consten las deudas contraídas, los pagos no realizados o las facturas de servicios públicos no canceladas.***
> *(„)*
> *Con todo, puede ocurrir que el afectado solamente afirme que tal incumplimiento lo pone en una situación crítica dada la carencia de otros ingresos para asegurar su subsistencia. Ante este tipo de manifestación, la carga de la prueba se invierte y corresponde a la entidad demandada demostrar lo contrario . De no hacerlo, se entenderá que el hecho al que se refiere la negación se encuentra plenamente probado. No obstante, si lo consignado en la demanda de tutela y/o en el plenario es insuficiente para que el juez pueda deducir que el salario es el único ingreso y que se encuentra por tanto afectado el mínimo vital, debe, como director del proceso, decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para verificar la real situación económica en que se encuentra el peticionario."* (Negrillas y Subrayas de la sala)[7]

Como es bien sabido el principio de la buena fe se encuentra regulado por el artículo 83 de la Constitución Política[8], de donde podemos mencionar, que toda actuación en principio debe ser analizada bajo las pautas que contrae este principio constitucional, es por esto que la Sala considera pertinente traer a colación en este punto el pronunciamiento hecho por la Corte Constitucional a través de la sentencia de unificación sobre el tema de reclamos de salarios:

---

fuente de recursos económicos para sufragar las necesidades básicas, tanto personales como familiares o se haya demostrado la afectación del mínimo vital del tutelante y de su familia, pues con dicha omisión, se está poniendo a tales personas en una situación de indefensión y subordinación respecto de la entidad encargada de pagarles la correspondiente acreencia laboral. La Corte a través de su reiterada jurisprudencia, ha admitido la procedencia excepcional de la tutela no solo para el caso del pago de salarios y de prestaciones sociales, cuando se encuentre afectado el mínimo vital del trabajador, sino también para el caso del pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios, cuando se vislumbre la presencia de un perjuicio irremediable, o que tales honorarios correspondan al mínimo vital.".

[7] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-214 de 2011

[8] "*Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas".*

"La informalidad de la acción de tutela, y el hecho de que la persona no tenga que probar que es titular de los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Política a todos o a los que se encuentran en determinados supuestos normativos, no exoneran al actor de probar los hechos en los que basa sus pretensiones; sin embargo, en esta clase de procesos preferentes y sumarios, el régimen probatorio está orientado por las facultades excepcionales que confiere el Decreto 2591 de 1991 al juez de amparo, especialmente en los artículos 18, 20, 21 y 22. Además, en la aplicación de las reglas de la sana crítica, debe partir el fallador del principio de la buena fe, constitucionalizado en el artículo 83 de la Carta de 1991.
(,,)
La buena fe es un concepto ampliamente utilizado dentro del ordenamiento jurídico y consiste en la firme creencia de que quien actúa lo hace dentro de la legalidad y en ausencia de actuaciones fraudulentas que vaciarían el contenido de ésta. Y añade: cuando se demuestra la ausencia de buena fe, al juez no le queda camino diferente al reconocimiento fáctico de que la actuación del particular no se desarrolló conforme a ésta, de lo contrario estaría desconociendo el artículo 228 de la Constitución y haciendo de esta presunción un formalismo ajeno a la realidad. La presunción de buena fe es desvirtuada cuando existe la prueba fehaciente de que ésta no existe. La buena fe no es un concepto absoluto y como simple presunción no puede catalogarse en un grado de superior jerarquía frente a la realidad, a los hechos concretos."[9]

8.3. El contrato de prestación de servicios y la afectación al mínimo vital. Procedencia excepcional de la acción de tutela.

En líneas anteriores, se advirtió, que la jurisprudencia constitucional ha sentado premisa señalando que la protección del mínimo vital no procede en principio, cuando están de por medio derechos de carácter contractual, lo que no escapa a los conflictos que surgen cuando se dejan de cancelar honorarios con ocasión de la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales, porque la protección se circunscribe a las relaciones laborales, sin que pueda entenderse que abarca también aquellos casos en los cuales está de por medio un contrato de prestación de servicios, dado que para resolver estas controversias existen otros mecanismos judiciales de defensa.

Sin embargo, dicha postura, varía cuando pueda vislumbrarse un perjuicio irremediable, inminente e irremediable, que afecte bienes jurídicamente protegidos, y se ha señalado entonces que excepcionalmente procede la tutela como mecanismo para conjurar la vulneración.

[9] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-995 de 1999.

Sobre este punto, en la sentencia T-309 de 2006, se señaló:

> *"Con base en este concepto, la Sala repasará cómo ha sido estudiado este derecho en el caso de la omisión en el pago de honorarios. Esto permitirá constatar que, si bien esta acción constitucional resulta improcedente, prima facie, para reclamar el pago de este tipo de emolumentos, ha admitido que la misma procede cuando tal omisión, derivada de una relación contractual vulnera los derechos fundamentales, particularmente, el mínimo vital.*
>
> *(…)*
>
> *No cabe duda que la regla general es la improcedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de acreencias adeudadas en virtud de contratos civiles de prestación de servicios. Con todo, la Corte ha admitido la procedencia excepcional de la tutela no solo para el caso del pago de salarios y de prestaciones sociales, cuando se encuentre afectado el mínimo vital del trabajador, sino también para el caso del pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios, cuando se encuentra acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable, o que tales honorarios resultan indispensables para la satisfacción del mínimo vital de quien solicita el amparo".*

Al respecto, en sentencia T – 547 de 2005, M. P. Dr. Jaime Araujo Rentería, se afirmó:

> *(…)*
> *El carácter residual que reviste la acción de tutela determina, en principio, su improcedencia cuando el afectado tiene a su disposición otros mecanismos de acceso a la jurisdicción con el fin de perseguir eficazmente sus pretensiones (… …) La Jurisprudencia de esta Corporación ha sido unánime en el sentido de considerar que, por regla general, la acción de tutela no es mecanismo apropiado para reclamar los honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios profesionales.*
> Subrayas fuera de texto
> *(…)*

De igual manera la sentencia T – 130 de 2011, M. P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio expuso:

> *(…)*
> *Como consecuencia de dicha afirmación, la Corte ha manifestado que – por regla general – controversias de índole legal, contractual o reglamentaria no están cobijadas dentro del ámbito de aplicación de la acción de tutela, en tanto para aquellas el ordenamiento jurídico ha contemplado una pluralidad de instrumentos judiciales para resolverlas de manera más adecuada y efectiva.*

(…)

En consecuencia, se considera la procedencia excepcional de la tutela para el pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios en aquellas situaciones eventos en donde se encuentre acreditado la existencia de un perjuicio irremediable o que tales honorarios son indispensables para la satisfacción del mínimo vital de quien solicita el amparo, eventos en los que resulta ser el mecanismo judicial adecuado para evitar o remediar el perjuicio o para proteger el derecho al mínimo vital, según sea el caso.

El Alto Tribunal de lo Constitucional reafirmando lo expuesto, en sentencia T – 1229 de 2004, se pronunció en los siguientes términos:

> *"La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha considerado que por vía de tutela se podrá exigir el pago de aquellas obligaciones dejadas de cancelar, cuando el no pago de las mismas pone en peligro o atenta contra los derechos fundamentales a la vida digna y el mínimo vital; particularmente cuando las dejadas de cancelar se constituyen en la única fuente de recursos económicos para sufragar las necesidades básicas, tanto personales como familiares o se haya demostrado la afectación del mínimo vital del tutelante y de su familia, pues con dicha omisión, se está poniendo a tales personas en una situación de indefensión y subordinación respecto de la entidad encargada de pagarles la correspondiente acreencia laboral. La Corte a través de su reiterada jurisprudencia, ha admitido la procedencia excepcional de la tutela no solo para el caso del pago de salarios y de prestaciones sociales, cuando se encuentre afectado el mínimo vital del trabajador, sino también para el caso del pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios, cuando se vislumbre la presencia de un perjuicio irremediable, o que tales honorarios correspondan al mínimo vital."* (Subrayas fuera de texto)

Respecto al acaecimiento de un perjuicio irremediable por la morosidad en el pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios, la Corte ha establecido una serie de criterios a efectos de determinar su existencia *"manifestando que aquel se configura a partir de la concurrencia de varios elementos, como 'la* ***inminencia,*** *que exige* medidas *inmediatas; la* ***urgencia,*** *que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente y la* ***gravedad*** *de los hechos, que hace evidente la* ***impostergabilidad*** *de la tutela como mecanismo necesario para la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales.'* [10]

[10] Sentencia T-196 de 2010.

Ahora bien, en relación al mínimo vital, se debe señalar que corresponde a "*los requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna subsistencia de la persona y de su familia, no solamente en lo relativo a alimentación y vestuario sino en lo referente a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, en cuanto factores insustituibles para la preservación de una calidad de vida que, no obstante su modestia, corresponda a las exigencias más elementales del ser humano*"[11]

La anterior intelección guarda consonancia con lo manifestado por la H. Corte Constitucional en la sentencia T – 651 de 2008, M. P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández:

> *"Por la importancia que comporta el concepto de mínimo vital en nuestro sistema constitucional, la Corte ha sido cuidadosa en identificar los criterios con los cuales establecer una afectación en un caso concreto. Lo anterior, porque es indispensable evitar su desnaturalización, ya sea por extralimitaciones en su alcance o por interpretaciones demasiado restringidas.*
> *De esta manera, la jurisprudencia constitucional en reiteradas ocasiones, ha formulado una serie de hipótesis fácticas mínimas, con las cuales es posible establecer la vulneración de esta garantía. La sentencia T-148/2002 identificó estas subreglas, las cuales fueron expresadas de la siguiente manera:*
> *i. Cuando existe un incumplimiento salarial.*
> *ii.Cuando el incumplimiento afecta el mínimo vital del trabajador*
> *a. Puede presumirse la afectación al mínimo vital, si el incumplimiento es prolongado o indefinido*
> *b. Se entiende por incumplimiento prolongado o indefinido, aquel que se extiende por más de dos meses, con excepción de aquella remuneración equivalente a un salario mínimo,*
> *c. Los argumentos económicos, presupuestales o financieros no justifican el incumplimiento salarial*
> *d. Aún cuando se comprueben las anteriores hipótesis, no se entiende afectado el mínimo vital, cuando se demuestra que la persona posee otros ingresos o recursos con los cuales puede atender sus necesidades primarias vitales y las de su familia.*
>
> *Como puede observarse, un presupuesto prima facie necesario para que proceda la protección, consiste en que la relación existente entre el perjudicado y quien afecta su mínimo vital sea de carácter laboral.*
>
> *Excepcionalmente, y dependiendo de los hechos y circunstancias del caso concreto sometido a estudio, la Corte ha aceptado que la acción de tutela proceda en otros*

[11] Sentencia T – 130 de 2011.

eventos, como por ejemplo cuando existe de por medio una relación de tipo contractual[12] *o cuando medidas de carácter policivo limitan desproporcionadamente los medios de subsistencia de un grupo de personas*[13].

El contrato de prestación de servicios y la afectación al mínimo vital, en virtud de un contrato de prestación de servicios profesionales.

Ha sido un criterio unánime de la jurisprudencia constitucional señalar que la protección del mínimo vital no procede en principio, cuando están de por medio derechos de carácter contractual, lo que no escapa a los conflictos que surgen cuando se dejan de cancelar honorarios con ocasión de la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales. Lo anterior por cuanto se ha estimado que la protección a través de la acción de tutela se circunscribe a las relaciones laborales, sin que pueda entenderse que abarca también aquellos casos en los cuales está de por medio un contrato de prestación de servicios, dado que para resolver estas controversias existen otros mecanismos judiciales de defensa[14]. (Subrayado fuera de texto)

Consecuente con lo expuesto, es necesario advertir que en aras de establecer un eventual perjuicio irremediable o una afectación del derecho fundamental al mínimo vital, es menester que el juez de tutela examine y valore las características y circunstancias especiales y específicas del caso en particular, con el objeto de amparar los derechos invocados.

8.4. La insolvencia del Empleador

Sobre la situación económica del empleador, no es un argumento constitucionalmente relevante para negar el amparo de derechos fundamentales, la insolvencia de este, pues cuando se decide vincular a una persona para que preste un servicio, en el presupuesto respectivo se debe prever el cubrimiento de la obligación que se adquiera.

Así lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia de unificación que viene citada:

---

[12] Cfr. Sentencia T-735 de 1998. En esa ocasión, la Corte señaló que en un proceso de intervención a una entidad financiera, puede protegerse el mínimo vital de los ahorradores si se llega a comprobar que las medidas adoptadas en casos específicos, efectivamente ponen en peligro su vida, por ser personas de la tercera edad que dicen carecer de recursos para subsistir.
[13] Cfr. Sentencia T- 772 de 2003.
[14] Cfr. Sentencia T-395/1999, M.P. Eduardo Cifuentez Muñoz.

"Es necesario precisar que la falta de presupuesto de la administración, o la insolvencia del empleador particular, como motivo para no pagar oportunamente los salarios no constituye razón suficiente para justificar el desconocimiento de derechos fundamentales como la vida en condiciones dignas y el bienestar del trabajador y sus familiares. En palabras ya expresadas por este Tribunal:

"[L]a alegada insolvencia o crisis económica del Estado no es justificación suficiente para el no pago o el pago retardado de sus obligaciones, en la misma exacta medida en que resultan explicaciones inaceptables cuando son expuestas por el deudor particular que desea excusar de esta forma su incumplimiento" .

Con todo: si la entidad deudora es de carácter público, la orden del juez constitucional encaminada a restablecer el derecho violado, deberá ser que, en un término razonable fijado por el juez, se cree una partida presupuestal, si no existiere, o se realicen las operaciones necesarias para obtener los fondos, bajo el entendido de que los créditos laborales vinculados al mínimo vital, gozan de prelación constitucional."

8.5. Caso concreto.

Analizados los hechos de la presente Acción Constitucional, encontramos que el caso en concreto versa de manera directa en el marco de una relación contractual, de la que se deriva un conflicto por la no cancelación de unos honorarios adeudados de manera prolongada por parte de la entidad accionada, la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO SUCRE, a la aquí accionante.

Con el conocimiento debido de la impugnación del fallo, esta Sala manifiesta que analizados los hechos narrados de la demanda así como las pruebas allegadas al expediente que se componen principalmente por el contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes[15], los certificados de disponibilidad presupuestal suscritos para la labor encomendada de la actora[16], declaración juramentada de dependencia económica por parte de su señora madre, sus tres hijos menores y donde se hace constar su calidad de madre cabeza de hogar[17], registros civiles de nacimiento de sus tres hijos[18], planillas de asistencia del personal perteneciente a la

[15] Fol.4 y ss.
[16] Fol.6 y ss.
[17] Fol. 8.
[18] Fol. 9 y ss.

planta laboral de la entidad[19], las constancias de deudas contraídas por concepto de arriendos, particulares etc.[20]. Sumado a lo anterior, se recalca que la madre de la actora es una señora de más de 80 años de edad[21]. Así pues, se considera entonces que en el *sub lite* se logró demostrar que a la actora se le está causando un perjuicio irremediable, toda vez que se encuentra plenamente probado que con la actuación del ente accionado al no cancelarle las sumas adeudadas se está afectando claramente su mínimo vital y el de su familia, como quiera que los honorarios devengados por la labor que prestaba al interior de esta entidad, se constituía en su única fuente de ingresos y por ende el único sustento para su núcleo familiar, es así como se puede estar causando un daño inminente.

Adicionalmente, en el caso concreto de la actora, nos encontramos en presencia de una persona que merece especial protección constitucional por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta, dado que demostró fehacientemente su condición de madre cabeza de hogar, tal como consta en la declaración rendida ante notario, de fecha 1 de noviembre 2012 (fol. 8 C. Ppal.) la que conforme lo consagra el artículo 2 de la Ley 82 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 1238 de 2008[22], constituye plena prueba de sus condición especial, razón clara para deducir la vulneración de sus derechos fundamentales.

Añádase a lo expuesto, que el tutelante tiene un derecho económico causado que debe ser cancelado, frente a la cual la entidad responsable no puede exonerarse de su obligación ni colocar más dilaciones para no pagar, ya que está atentando de

---

[19] Fol. 14 y ss.
[20] Fol. 18 y ss.
[21] Fol. 12.
[22] *"ARTÍCULO 2o. JEFATURA FEMENINA DE HOGAR. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1232 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> Para los efectos de la presente ley, la Jefatura Femenina de Hogar, es una categoría social de los hogares, derivada de los cambios sociodemográficos, económicos, culturales y de las relaciones de género que se han producido en la estructura familiar, en las subjetividades, representaciones e identidades de las mujeres que redefinen su posición y condición en los procesos de reproducción y producción social, que es objeto de políticas públicas en las que participan instituciones estatales, privadas y sectores de la sociedad civil.*

En concordancia con lo anterior, es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.

PARÁGRAFO. La condición de Mujer Cabeza de Familia y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada ante notario por cada una de ellas, expresando las circunstancias básicas del respectivo caso y sin que por este concepto se causen emolumentos notariales a su cargo."

manera directa contra los derechos fundamentales de la actora por la mora prolongada de la cancelación de las sumas adeudadas.

Ahora bien, no se puede dejar a un lado la condición que amerita la accionante, siendo que es una madre cabeza de familia y de su salario subsisten no solo sus tres menores hijos sino también su señora madre, así lo ha hecho ver la H. Corte Constitucional en muchos de sus pronunciamientos[23], manifestando que la acción de tutela resulta procedente para reclamar el cumplimiento de las medidas de estabilidad reforzada de las madres cabeza de familia, no solo porque se trata de un sujeto especial de protección constitucional, sino porque la posible amenaza de los derechos, se extiende a su núcleo familiar dependiente. Esto significa que se configura un perjuicio de carácter irremediable por el hecho del no pago, pues las personas a su cargo quedan totalmente desprotegidas y en un estado de indefensión inminente; lo cual hace procedente solicitar una protección a través de la acción de tutela.

A guisa de conclusión y siendo enfáticos sobre el tema de la procedencia del medio constitucional como mecanismo transitorio, por demostrarse el perjuicio irremediable, la Sala considera que se encuentra plenamente probada la condición de debilidad manifiesta por la atraviesa la parte actora y su familia debido al afectación al mínimo vital que ha causado la inobservancia de las responsabilidades por parte del ente accionado, y que no es de aceptar que el actor se presente ante la jurisdicción ordinaria con el ánimo de que se amparen derechos constitucionales que claramente están siendo violados, toda vez que la misma jurisprudencia constitucional menciona que la viabilidad de que se acuda ante otros medios de defensa judicial, dependen estrictamente de la idoneidad, efectividad y eficacia que los mismos tengan para amparar el derecho vulnerado, situación que no sucede sobre el particular, como quiera que las acciones ordinarias no brindarían inmediatez y estaría generando un gasto económico para la actora, situación que agravaría más su situación tal como pretende hacerlo la parte accionada.

[23] Ver Sentencia. T-162 de 2010.

Las anteriores razones son suficientes para CONFIRMAR el fallo recurrido que concedió el amparo de tutela solicitado por ADRIANA LUCIA ZABALA SANTOS, para que ordenara a la E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO cancelar las sumas adeudadas y dejadas de pagar a la actora por concepto de cuentas pendientes de pago, de conformidad al contrato de prestación de servicios No. 1119 suscrito por la partes el 1º de febrero de 2012.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE,** administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia impugnada, esto es la proferida el día 27 de noviembre de 2012 por el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO DE SINCELEJO-SUCRE, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE, personalmente o por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: **ENVÍESE** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

CUARTO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen, para la vigilancia sobre el cumplimiento de las órdenes aquí impartidas.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 002.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

CÉSAR E. GÓMEZ CÁRDENAS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Ausente con permiso