

Radicación No. 110014003007-2020-00578-00

Accionante: MARTHA NASLIN SANCHEZ DE CRESPO

Accionada: SERVILIMPIEZA S.A.

Vinculadas: COLPENSIONES, COMPENSAR EPS, ARL SURA Y LA SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL.

ACCION DE TUTELA

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., veintidós de octubre de dos mil veinte.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por la señora MARTHA NASLIN SANCHEZ DE CRESPO en contra de SERVILIMPIEZA S.A., y como vinculadas COLPENSIONES COMPENSAR EPS, ARL SURA y la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL.

1. ANTECEDENTES

Acude la accionante ante esta jurisdicción, pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Refiere que ha tenido cinco contratos con la entidad accionada, terminando el último el 21 de abril de 2020, en donde devengaba un salario de \$980.657,00; que tiene 62 años de edad, así como que tenía cotizadas 1103,43 semanas al 30 de abril de este año y que por su edad le sería complicado conseguir un nuevo empleo, lo cual le afecta a su situación económica y de paso su mínimo vital; que para alcanzar los requisitos de semanas cotizadas debe aportar por 3 años y 7 meses, puesto que ya cumple con la edad necesaria, de allí que en virtud de tal circunstancia se encuentra en estado de indefensión, ya que su salario es su único sustento; que por lo

anterior acude a este mecanismo constitucional para que se ordene a la accionada a reintegrarla al cargo que desempeñaba, así como el pago de los salarios dejados de percibir, puesto que cumple con uno de los requisitos para alcanzar la pensión lo que la cataloga como prepensionada y que, a su vez la hace merecedora de la estabilidad laboral reforzada.

Mediante proveído de fecha 8 de octubre de 2020, este despacho dispuso vincular al presente amparo constitucional a las entidades COMPENSAR EPS, ARL SURA y a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, en atención a lo dispuesto por el Juzgado 3º Civil del Circuito de esta ciudad en providencia de 7 de octubre de 2020, por la cual declaró la nulidad de la actuación surtida desde la sentencia de tutela proferida en su momento.

SUJETOS DE ESTA ACCION

Accionante: MARTHA NASLIN SANCHEZ DE CRESPO

Accionada y vinculadas: SERVILIMPIEZA S.A., y COLPENSIONES, COMPENSAR EPS, ARL SURA y la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL.

FUNDAMENTOS DE LA ACCION

Solicita la accionante el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, al trabajo, a la seguridad social, al debido proceso y a la igualdad.

RESPUESTAS DE LA ENTIDAD ACCIONADA: Señala que es cierto lo de los contratos celebrados con la accionante; que una vez terminado el objeto de cada contrato se efectuó la correspondiente liquidación; que respecto del último contrato suscrito de obra o labor contratada, este fue del 1 de marzo de 2019 hasta el 21 de abril de 2020 y tuvo como objeto atender el servicio a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ, dándose su finalización por causas legales de acuerdo al clausulado del contrato que, lo fue por la duración de la labor contratada, que ella igualmente tenía conocimiento de dicha modalidad, además que durante la vigencia del contrato, la señora SANCHEZ omitió igualmente poner en

conocimiento su situación ante el sistema de seguridad social en pensión, y que solo tuvieron conocimiento hasta cuando elevó un derecho de petición, esto es, dos meses después de finalizada dicha relación laboral, de ahí que el presente amparo debe declararse improcedente por cuanto no cumple los requisitos para ser beneficiaria de la estabilidad reforzada.

Indica que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario y por ende no puede reemplazar las herramientas creadas por el legislador para la protección de sus derechos, ni subsanar la falta de uso de aquellas, por lo que en este caso el amparo esta llevado al fracaso; además que la tutelante no tiene la calidad de prepensionada y tampoco demostró una situación de debilidad manifiesta que permita prever la ocurrencia de un perjuicio irremediable, aunado que no demostró que la jurisdicción ordinaria laboral sea ineficaz para la protección de los derechos que presuntamente le están siendo vulnerados.

RESPUESTA DE LA ENTIDADES VINCULADAS:

COLPENSIONES: Señala que la tutelante efectivamente se encuentra afiliada a esa entidad desde el 1 de abril de 1976 al régimen de prima media con prestación definida, pero que, en cuanto a las pretensiones del presente amparo, es clara la falta de legitimidad por pasiva respecto de dicha entidad, ya que lo requerido en el reintegro laboral por parte de SERVILIMPIEZA S.A., quien es la encargada de resolver el problema acontecido, puesto que solamente dicha entidad, solo puede asumir asuntos relativos a la administración del régimen citado, toda vez que este es el marco de su competencia y por ende solicita su desvinculación.

COMPENSAR EPS: Indica que la señora MARTHA NASLIN no se encuentra afiliada al Plan de Beneficios de Salud con esa entidad, y que así igualmente, sus pretensiones refieren a un reintegro laboral, de allí que no tenga ninguna clase de responsabilidad, siendo competencia de la empresa SERVILIMPIEZA S.A., y que por ende se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva, solicitando igualmente su desvinculación.

ARL SURA: Refiere en cuanto a los hechos del presente amparo que, la accionante trata de una trabajadora que no cuenta con expedientes aprobados por accidente, ni por enfermedad laboral, y que de

acuerdo a lo narrado lleva varios años brindando sus servicios al empleador y que solo le faltan 3 años y 7 meses para poder acceder a la pensión de vejez, pero que sin embargo, este decidió finalizarle su contrato laboral, solicitando su restitución, circunstancia sobre la cual indica que, son temas administrativos en los que esa ARL no tiene injerencia alguna y que por ende no se evidencia vulneración de sus derechos, por lo que se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva, solicitando su desvinculación del presente trámite.

SECRETARIA DE EDUCACIÓN: Aduce que frente al presente caso, no le compete pronunciarse sobre la veracidad o no de las afirmaciones efectuadas en el escrito de tutela, como quiera que la encargada de ello es la empresa accionada SERVILIMPIEZA, al tener relación directa con los hechos y la presunta vulneración, puesto que la situación descrita se enmarca en la relación laboral existente entre la accionante y esa entidad, no siendo de su resorte al no fungir como empleadora.

Señala que si bien es cierto que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN mantuvo una relación contractual SERVILIMPIEZA S.A., para la prestación de servicios de aseo en virtud de la orden de compra No. 35593 de 2019, por lo cual *“se originó el Contrato de Prestación de Servicios SED No 1576, con el cual se atendieron las localidades de Usaqué y Suba con un total de 598 gestores de aseo, 12 coordinadores de tiempo completo y 2 auxiliares de trabajo en alturas. Y la Orden de Compra 35599 de fecha 11 de febrero de 2019, correspondiente al grupo 6, por lo cual se origina el Contrato de Prestación de Servicios SED No 1581, con el cual se atendió la localidad de Bosa con un total de 549 gestores de aseo, 11 coordinadores de tiempo completo y 2 auxiliares de trabajo en alturas. Lo anterior, como parte de la adhesión que realizó al Acuerdo Marco de Precios CCE-455- 1-AMP2016, a través de la Tienda Virtual de Colombia Compra Eficiente, la cual tuvo fecha de inicio desde el 1 de marzo de 2019, hasta el 21 de abril de 2020. Es de anotar, que la Secretaría de Educación del Distrito no realiza vinculación laboral alguna con el personal operativo de aseo que presta su servicio en las sedes educativas del Distrito, Direcciones locales y Nivel Central, por cuanto son las empresas que suscribieron el Acuerdo Marco de Precios las que firman directamente los respectivos contratos de vinculación de personal que les permita cumplir con las obligaciones establecidas en el mismo. (...)”*; por lo que de acuerdo con ello, de ningún modo los efectos de las relaciones laborales en cabeza de

la SERVILIMPIEZA S.A., no pueden extenderse a la SECRETARÍA, por virtud de la mencionada orden de compra; además porque existe autonomía e independencia del contratista para la administración del personal que requiere para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales con la SED, de allí las responsabilidades y obligaciones de esa empresa frente a sus empleados y dependientes, que más aún cuando la actividad que se contrató (servicio de aseo y cafetería) no guarda relación con la misionalidad de la entidad, teniendo entonces que, los reparos de la demandante deben ser resueltos directamente por la empresa de SERVILIMPIEZA, configurándose una falta de legitimación en la causa frente a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que en la Norma Política de la Nación se consagran cuando en el caso concreto de una persona la acción u omisión de cualquier autoridad o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aun existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

EL CASO CONCRETO

En el asunto de marras, ha acudido la accionante a la jurisdicción en uso del presente mecanismo constitucional, a fin de que se protejan sus derechos fundamentales, en tanto que según dice, le fue terminado su contrato laboral a partir del 21 de abril de esta anualidad, sin tener en cuenta la protección especial que ostenta al tener la calidad de prepensionada, de ahí que requiere en sede de esta acción se ordene el reintegro al cargo que venía desempeñando como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, asimismo que se ordene a la accionada a

cancelar, los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir y causados durante el tiempo que duro su desvinculación laboral, lo cual fue replicado tanto por la empresa accionada como por la entidad vinculada en los términos esbozados en los sendos escritos de contestación a la tutela.

Ahora bien, según se desprende de lo dicho, sin duda la temática planteada redundaba en la estabilidad laboral reforzada que se reclama en favor de la demandante, dada la finalización de su relación laboral, encontrándose -según se dijo-, en calidad de prepensionada ya que tiene 62 años de edad y tan solo le faltan tres 3 años y 7 meses para completar las semanas mínimas para reunir los requisitos para lograr la pensión, puesto que hasta el 30 de abril de este año tenía 1103,43 semanas de las 1300 que se requiere para ello.

Puestas, así las cosas, tenemos que corresponde en esta instancia, determinar si la empresa demandada, vulnera los derechos fundamentales señalados por la accionante al dar por terminado el contrato de trabajo, sin tener en cuenta su condición especial que alude.

Sobre la condición de prepensionado ha sostenido la Corte Constitucional en sentencia T-357 de 2016 que, se debe analizar cada caso concreto para establecer si están en riesgo sus derechos fundamentales, indicando para el efecto:

“(…) La condición de prepensionado, como sujeto de especial protección, no necesita que la persona que alega pertenecer a dicho grupo poblacional se encuentre en el supuesto de hecho propio de la liquidación de una entidad estatal y cubija incluso a los trabajadores del sector privado que se encuentren próximos a cumplir los requisitos para acceder a una pensión por lo que puede decirse que tiene la condición de prepensionable toda persona con contrato de trabajo que le falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez.

*En todo caso, a pesar de haberse superado el contexto de la renovación de la administración pública como requisito para ser considerado sujeto de especial protección constitucional en el caso de los prepensionados, **la Corte ha***

protegido los derechos de estas personas cuando su desvinculación suponga una afectación de su mínimo vital derivada del hecho de que su salario y eventual pensión son la fuente de su sustento económico. En efecto, la mera condición de prepensionado no es suficiente para ordenar el reintegro de un trabajador sino que es necesario evidenciar en el caso concreto que la desvinculación está poniendo en riesgo los derechos fundamentales del accionante, donde la edad del mismo es un indicador la falta de probabilidades de integrarse al mercado laboral que debe apreciarse junto con el hecho de que el salario sea la única fuente de ingresos de este o, en todo caso, que los ingresos por otros conceptos sean insuficientes para garantizar una vida en condiciones dignas ante la ausencia del primer...”

Así entonces, se tiene que el alto tribunal ha establecido los criterios de procedencia del amparo constitucional en tratándose de estabilidad laboral reforzada para las personas que se encuentran próximas a obtener su pensión por vejez, destacándose, conforme a lo dicho, la necesaria existencia de un contrato de esa naturaleza, esto es, laboral, del que no cabe duda en el caso de marras, conforme al decir de las partes en discusión, así igualmente obra en la actuación copia del respectivo contrato y la carta de terminación del mismo.

Teniendo en cuenta lo anterior y bajo el lineamiento jurisprudencial antes citado, recabando en el examen del plenario, particularmente en la prueba documental allegada, tiénese que si bien la señora SANCHEZ DE CRESPO, no ostenta la calidad de prepensionada, puesto que según se puede apreciar, presuntamente le faltaría un lapso superior a los tres años dispuestos por la jurisprudencia para poder adquirir el derecho de pensión por vejez, lo cierto es, que la discusión entonces debe transferirse al plano de si su despido obedece o tiene consecuencias de discriminación; y es que, tratándose de una persona de vulnerabilidad manifiesta, debe ser sujeto especial de protección y en ese sentido deben actuar las entidades, o, en razón a las circunstancias que lo rodean, entonces si se le despide así sea con la respectiva liquidación, tal situación puede causar una vulneración de derechos fundamentales, encontrando el despacho que en el caso de marras si se advierte tal agravio por parte de la accionada, ya que la señora MARTHA NASLIN es una persona de avanzada edad con sus 63 años, quien es evidente tendrá dificultad para conseguir un nuevo empleo en otra entidad, además de ser una persona con condiciones

socioeconómicas que le implican que al ser sustraída de su salario, puede verse entonces incurso en complicaciones que afecten sus prerrogativas fundamentales, como el mínimo vital entre otros, escenarios que no podía pasar por alto la entidad accionada, además que por otro lado, el empleador no demuestra o da cuenta de alguna razón que lleve a pensar que la actora no está en capacidad de ejercer un cargo como el que venía desempeñando como para entender necesario el despido, habiendo sido necesario tener una previa autorización del Ministerio del Trabajo, al tratarse de una persona con los años ya referidos, de allí que sea viable acceder a las pretensiones aquí suplicadas.

En estos caso de personas adultos mayores, la Corte Constitucional igualmente ha sostenido en la Sentencia T-076 de 2017, que: *“resulta prudente establecer como factor determinante la tesis de vida probable en aquellos casos en que se abordan pretensiones tendientes al reconocimiento de una prestación asociada con el derecho a la seguridad social de un adulto mayor, ya que están obligatoriamente ligadas al tiempo de vida que le resta a las personas de la tercera edad que deben recibir el beneficio antes de que su existencia se agote. Esto es, sin necesidad de esperar que los jueces de la jurisdicción ordinaria o de la contenciosa administrativa decidan el caso, muchos años más tarde, cuando se presume que el interesado en obtener el reconocimiento de la prestación pueda haber fallecido [23]. En este sentido, la sentencia T-456 de 1994 expresa:*

Si un anciano afirma que no puede esperar más tiempo para reclamar su derecho, ¿entonces será humano que la respuesta que se le dé sea la de que acuda a procedimientos que duran hasta diez años? O, por el contrario, ¿ese declive natural de la vida determina una razonabilidad que le impone a la Corte aceptar que para quien supera el límite de la vida probable la protección de sus derechos incluye la necesidad de una pronta resolución?

La equidad permite que para igualar las cargas de los ancianos frente a otros jubilados que no han superado la edad de vida probable de los colombianos, se puede aplicar la tutela, como mecanismo transitorio, ordenándose que el derecho prestacional del reclamante, si se ajusta a la ley, sea visualizado por el anciano, sin que la existencia de otros medios de defensa judiciales se constituya en disculpa para que el longevo no conozca en vida la

solución para sus derechos reclamados. Esta es una forma de valorar la eficacia y decidir jurídicamente con base en los elementos fácticos.”

De conformidad con lo expuesto, es importante concluir que cuando se trata de adultos mayores como sujetos de especial protección, el juez constitucional debe valorar las condiciones de debilidad manifiesta y la vida probable, con el fin de evitar que el afectado acuda a la jurisdicción ordinaria y fallezca a la espera de la resolución de la controversia planteada” (Negrillas fuera del texto).

En este orden de ideas, se reitera se observan vulnerados los derechos fundamentales de la accionante, habida cuenta de la desvinculación laboral, incluso independientemente de que la modalidad del contrato sea por labor u obra contratada, sin que por lo menos existiera una previa autorización del Ministerio de Trabajo como ya lo ha dilucidado la Corte Constitucional, de manera que entonces, en aras de la defensa de las garantías constitucionales que corresponden a la señora MARTHA NASLIN SANCHES DE CRESPO, se concederá el amparo deprecado de **forma transitoria**, y por tanto se ordenará a la accionada SERVILIMPIEZA S.A., que la reintegre a un cargo igual al que venía desempeñando, sin desmejorar sus condiciones salariales y en general laborales; y, si ello no fuera posible, y en razón a tal circunstancia, y si decide prescindir de sus servicios, deberá en todo caso, como se destacó, solicitar autorización previa ante el Ministerio de Trabajo, para que tal ente disponga lo pertinente, sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, todo ello desde luego, y como consecuencia de lo anterior, con las obligaciones inherentes que surgen de tal situación, como su afiliación al sistema general de seguridad social.

Sin embargo, y toda vez que como se acotó, el amparo se concede transitoriamente, para que la accionante en el término de cuatro (4) meses, adelante las acciones pertinentes frente a la autoridad judicial ordinaria del caso, para que se resuelva de forma definitiva el conflicto laboral suscitado, así también lo pertinente al pago de los salarios requeridos igualmente en este asunto, término en el que, también debe señalarse, cesarán los efectos del presente fallo.

Por último, en cuanto a las entidades vinculadas, lo cual solo se debió por la orden dada por el inmediato superior, no se infiere daño alguno hacia los derechos fundamentales de la accionante por parte de estas, máxime lo manifestado por las mismas en las respuestas dadas, por lo que no se emitirá orden alguna frente a las mismas.

3. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de la señora MARTHA NASLIN SANCHEZ DE CRESPO de manera **transitoria**, en virtud de lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal y/o quien haga sus veces de la entidad SERVILIMPIEZA S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda a reintegrar a la accionante MARTHA NASLIN SANCHEZ DE CRESPO a un cargo igual al que venía desempeñando, sin desmejorar sus condiciones salariales y en general laborales; y, si ello no fuera posible, y en razón a tal circunstancia, y si decide prescindir de sus servicios, deberá en todo caso, como se destacó, solicitar autorización previa ante el Ministerio de Trabajo, para que tal ente disponga lo pertinente, sin perjuicio de lo que en su momento decida la autoridad laboral ordinaria, todo ello desde luego, y como consecuencia de lo anterior, con las obligaciones inherentes que surgen de tal situación, como su afiliación al sistema general de seguridad social; **y de todo lo cual de lo cual deberá dar oportuna información al Juzgado, a efectos de determinar el cumplimiento de lo acá dispuesto.**

TERCERO: Teniendo en cuenta el presente amparo se concede de forma transitoria, la accionante en el término de cuatro (4) meses, deberá adelantar las acciones pertinentes frente a la autoridad judicial ordinaria del caso, para que se resuelva de forma definitiva el conflicto laboral suscitado, así también lo pertinente al pago de los salarios requeridos

igualmente en este asunto, término en el que, también debe señalarse, cesarán los efectos del presente fallo.

CUARTO: DISPONER la notificación de lo acá resuelto a las partes involucradas a través del medio más rápido y expedito, a más tardar dentro del día siguiente a la fecha de este fallo.

QUINTO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para que decida sobre su eventual **REVISION**, si el fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



LOURDES MIRIAM BELTRAN PEÑA

JUEZ