

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso: Acción de tutela

Radicación: 110014003024 2020 00330 00

Accionante: Jorge Ricardo Convers Vélez.

Accionado: SNC -Lavalin Colombia S.A.S y/o Intansuca S.A.S

Vinculado(s): Ministerio del Trabajo por conducto del Inspector de Trabajo, Colpensiones y Databank MKS.

Derechos Involucrado: Mínimo vital, a la seguridad social en salud, la igualdad, a la vida digna, y al trabajo.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, la **JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecada.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, *“A los Jueces Municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares”*.

2. Presupuestos Fáticos.

Jorge Ricardo Convers Vélez interpuso acción de tutela en contra de SNC -Lavalin Colombia S.A.S y/o Intansuca S.A.S., para que se le protejan sus derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social en salud, igualdad, vida digna, y al trabajo, los cuales considera vulnerados por la

entidad accionada, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. Nació el 18 de mayo de 1957, cuenta con 62 años y 11 meses de edad a la fecha de presentación de la acción constitucional, adquiriendo así su derecho a la pensión, que actualmente se encuentra en proceso de demanda contra las compañías de pensiones privadas y su respectivo traslado a COLPENSIONES, fallo concedido a su favor en primera instancia, encontrándose en el momento de presentar en la etapa de apelación ante el Tribunal Superior de Bogotá- Sala Civil-.

2.2. El 7 de octubre del 2019 recibió la confirmación para vincularse a SNC – LAVALIN, cuando tenía contrato de trabajo a término fijo, con la compañía DATABANK MKS en la ciudad de Barrancabermeja- Santander.

2.3. El 21 de octubre del 2020 se realizó la vinculación a SNC-LAVALIN mediante contrato a término indefinido para prestar sus servicios como Ingeniero Especialista Senior Civil (Proyectos de Ingeniería) en la sede de la empresa en la ciudad de Bogotá, donde se encuentra radicada su familia.

2.4. Fue desvinculado sin justa causa, sin considerarse su estabilidad laboral por su edad y salud, al presentar un grave deterioro en la misma a causa de diabetes, lo que conlleva a la imposibilidad de vincularse fácilmente a otro trabajo, con el agravante de que el salario que recibía constituía su única fuente de ingreso económico, la de sus hijos y de su esposa.

2.5. De su condición de salud tenía conocimiento la accionada, tal y como consta en los exámenes de admisión y al no tener acceso a los servicios de salud ordenados en la EPS para dar continuidad a los tratamientos especiales de forma permanente, ve conculcados sus garantías constitucionales. Situación que se extiende a cada uno de los miembros de su familia y que se agrava aún más por la actual coyuntura del COVID -19 que directamente afecta a personas de edad avanzada y con enfermedades preexistentes tales como es la diabetes, colocándolos en un riesgo inminente por carecer de acceso al sistema de salud.

2.6. Consideró que el contrato de trabajo no se puede terminar, hasta tanto no se le haya reconocido la pensión y sea incluido en la respectiva nómina de pensionados.

PETICIÓN DEL ACCIONANTE

Solicitó que se le tutele el derecho fundamental al mínimo vital, seguridad social en salud, igualdad, vida digna, y al trabajo ordenando a SNC-Lavalin Colombia S.A.S y/o Intansuca S.A.S, lo reintegre de inmediato al cargo que venía desempeñando o a otro de igual o superior categoría, sin solución de continuidad. Así mismo, se le reconozca y paguen todos los sueldos, prestaciones sociales, bonificaciones, auxilio de cesantías y sus intereses, vacaciones, aportes al Sistema General de Pensiones, aumentos

de salario y demás emolumentos dejados de percibir, junto con los que hayan podido causarse desde la fecha en que fue desvinculado del servicio y hasta que sea reincorporado.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto calendado 18 de junio hogaño, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a las accionadas y vinculadas para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos en la salvaguarda, profiriéndose sentencia constitucional el 2 de julio de 2020.

Una vez concedida la impugnación solicitada por la parte accionada, le correspondió conocerla al Juzgado 47 Civil Circuito de esta ciudad, ente judicial que en auto fechado 21 de julio hogaño decretó la nulidad de lo actuado, a partir de la sentencia proferida por este estrado judicial, inclusive, ordenando rehacer la actuación nulitada hasta decisión de fondo, integrando el contradictorio por pasiva, con Colfondos – Fondo de Pensiones y Cesantías de Colombia.

El 24 de julio de los corrientes, de profirió auto de obedézcse y cúmplase, vinculándose a Colfondos – Fondo de Pensiones y Cesantías de Colombia.

3.2. La Administradora de Pensiones Colpensiones solicitó la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que no ha trasgredido los derechos fundamentales alegados, considerando que la entidad solamente puede asumir asuntos relativos a la Administración del Régimen de Prima Media con prestación definida en materia pensional.

3.3. Colfondos indicó que el tutelante se encuentra afiliado a esa administradora según el reporte de afiliaciones SIAFP y a la fecha ninguna de las partes ha presentado petición o solicitud adicional por lo que no se encuentra ningún trámite pendiente.

Así las cosas, no existe fundamento jurídico ni elementos de juicio que permitan establecer que la entidad hubiere vulnerado los derechos fundamentales mencionados por el accionante, por lo que no es posible endilgarle responsabilidad y carga alguna.

3.4. El Ministerio de Trabajo solicitó declarar la improcedencia de la acción constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la entidad no fue ni es el empleador del accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos.

3.5. SNC-Lavalin Colombia S.A.S. y/o Itansuca S.A.S. adujo que celebró un contrato de trabajo a término indefinido en virtud del cual el accionante ocuparía el cargo de Ingeniero Especialista Civil y el último salario fue de \$11.411.439, pagaderos bajo la modalidad de salario integral.

Mencionó que, a la fecha de radicación de la acción de tutela, el censor ya había cumplido los requisitos de Ley y había adquirido el derecho a recibir su pensión legal de vejez, por lo que actualmente cursa un proceso ordinario laboral en contra de la administradora de fondos de pensiones Colpensiones con lo que busca un traslado y tener mejor índice base de liquidación y una mejor mesada pensional.

Que a la terminación del contrato de trabajo, el tutelante no se encontraba protegido contra el despido por no cumplir con los requisitos establecidos jurisprudencialmente respecto del llamado fuero de prepensionados y mucho menos, estaba protegido contra el despido por padecer una condición médica que lo hiciera beneficiario del fuero de salud, ya que dentro de las pruebas aportadas no se evidencia una sola que demuestre que el accionante no estaba prestando sus servicios de forma normal por sufrir de alguna situación de salud que se lo impidiera. Por el contrario, durante la vigencia de la relación laboral, no presentó incapacidades médicas, recomendaciones ni fue calificado con pérdida de capacidad laboral.

La Compañía tomó la decisión de terminar el contrato de trabajo del demandante unilateralmente y sin justa causa, a partir de la finalización de la jornada laboral del 24 de enero de 2020, cumpliendo con el pleno de sus obligaciones como empleador, liquidando y pagando la totalidad de salarios, vacaciones y contribuciones al sistema integral de seguridad social, aportes parafiscales, sin que en vigencia a la terminación de la relación laboral, el accionante presentara reclamación alguna al respecto.

3.4. Databank MKS S.A.S. indicó que el promotor suscribió Contrato por obra o labor, desde el 1° de noviembre de 2018 el cual se extendió hasta el 11 de octubre de 2019, fecha en que presentó renuncia voluntaria, por lo que se abstiene de pronunciarse respecto de las pretensiones, toda vez que ninguna se dirige de manera directa a la sociedad.

CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico.

Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención del juzgado se circunscribe en establecer si las entidades convocadas vulneraron los derechos reclamados por el accionante al haberlo despedido sin tener en cuenta que aún no se encuentra en resuelta la apelación en contra de la sentencia de primera instancia y adicionalmente no está incluido en la nómina de pensionados.

2. Procedencia de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta 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.

3. Estabilidad laboral reforzada de personas próximas a pensionarse.

Por vía jurisprudencial se ha reiterado que la tutela no es procedente para solicitar el reintegro de un trabajador, sin embargo, esta sería la vía indicada para ventilar asuntos de esta naturaleza cuando quiera que de las circunstancias del caso concreto se observe que los mecanismos ordinarios no resultan eficaces para lograr una protección efectiva de los derechos fundamentales invocados. En el caso particular de los prepensionados, la edad y el hecho de que el antiguo salario sea el único medio de sustento de quien solicita la protección son indicadores de la precariedad de su situación y, en consecuencia, de la necesidad de que su asunto sea tramitado a través de un mecanismo judicial preferente y sumario como lo es el recurso de amparo.

“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 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”.

4. Caso concreto.

El promotor invocando los derechos fundamentales inicialmente referidos, pretende que SNC -Lavalin Colombia S.A.S y/o Intansuca S.A.S lo reintegre de inmediato al cargo que venía desempeñando o a otro de igual o superior categoría, sin solución de continuidad. Así mismo, se le reconozca y paguen todos los sueldos, prestaciones sociales, bonificaciones, auxilio de cesantías y sus intereses, vacaciones, aportes al Sistema General de Pensiones, aumentos de salario y demás emolumentos dejados de percibir,

junto con los que hayan podido causarse desde la fecha en que fue desvinculado del servicio y hasta que sea reincorporado.

Manifestó el accionante que actualmente tiene 62 años y 11 meses de edad, fue desvinculado sin justa causa, sin considerarse su estabilidad laboral por su edad y salud a causa de diabetes, y su salario constituía su única fuente de ingreso económico, la de sus hijos y de su esposa.

Consideró que el contrato de trabajo no puede terminar, hasta tanto no se le haya reconocido la pensión y sea incluido en la respectiva nómina de pensionados.

Por su parte la censurada adujo que, a la fecha de radicación de la acción de tutela, el censor ya había cumplido los requisitos de Ley y había adquirido el derecho a recibir su pensión legal de vejez, por lo que cursa un proceso ordinario laboral en contra de la administradora de fondos de pensiones Colpensiones con lo que busca un traslado y tener mejor índice base de liquidación y una mejor mesada pensional.

Que a la terminación del contrato de trabajo, el tutelante no se encontraba protegido contra el despido por no cumplir con los requisitos establecidos jurisprudencialmente respecto del llamado fuero de prepensionados, ni estaba protegido contra el despido por padecer una condición médica que lo hiciera beneficiario del fuero de salud.

Expuesto lo anterior, es viable decir que la Corte Constitucional ha señalado que no sólo las situaciones de disminución de la capacidad laboral por el estado de salud, o por el embarazo, o por la condición de madres o padres cabeza de familia, dan lugar a la protección especial, sino que dentro de este grupo vulnerable se incluyen aquellas personas próximas a pensionarse.

En este sentido, comentó que cuando una persona es retirada del cargo, su salario es la única fuente de ingresos disponibles y no cuenta con un patrimonio que le permita financiar los gastos necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, las consecuencias de la privación de su salario persisten en el tiempo, **hasta tanto sea incluida en nómina de pensionados o reintegrada a su cargo**. De modo que los efectos de la desvinculación siguen siendo vigentes, mientras la carencia de ingresos económicos a favor del accionante subsista y en consecuencia permanezca la imposibilidad de adquirir los bienes y servicios necesarios para vivir dignamente¹.

En la sentencia T-360 de 2017, se recordó que *“Cuando se trata de solicitudes de reintegro de personas que han sido retiradas de su cargo por haber alcanzado la edad de retiro forzoso, este Tribunal ha reiterado que la acción de tutela procede excepcionalmente como mecanismo definitivo cuando (i) **al momento de su desvinculación no había logrado el reconocimiento de una pensión que garantizara su derecho al mínimo***

¹ Sentencia T 413 de 2019

vital y (ii) no cuenta con otra fuente de ingresos que le permita satisfacer sus necesidades básicas²”.

Ahora bien, el avance de esta protección ha sido significativo al punto que, de acuerdo con el estado actual de la jurisprudencia, el derecho a la estabilidad reforzada de los sujetos próximos a pensionarse, comprende no sólo a quienes se ven afectados por el proceso de reestructuración de la administración pública, sino también a los sujetos que, siendo desvinculados de sus labores, se les desconocen o se les vulneran derechos fundamentales.

En Sentencia SU-003 de 2018, la Corte Constitucional mencionó que, la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados, consiste en *“proteger 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”*, por su parte, en la sentencia SU-003 de 2018, se estableció que el requisito para acreditar esta condición y ser beneficiario de esta protección constitucional es que, *“las personas vinculadas laboralmente al sector público o privado, que están próximas (dentro de los 3 años siguientes) a acreditar los dos requisitos necesarios para obtener la pensión de vejez (la edad y el número de semanas – o tiempo de servicio- requerido en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida o el capital necesario en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad) y consolidar así su derecho a la pensión”*.

Bajo estos criterios el Tribunal Constitucional consideró la importancia de proteger el derecho a la estabilidad laboral, concluyendo que este derecho derivado del artículo 53 de la Norma Superior, debe garantizarse en virtud del principio de igualdad, que gobierna todas las situaciones que involucran sujetos de especial protección. Por consiguiente, en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad se debe afirmar que la estabilidad laboral debe cobijar y debe predicarse no sólo de los trabajadores que pertenezcan al sector público, sino también aquellos que pertenezcan al sector privado.

Siendo en este punto enfática la Corte, al mencionar que los derechos que le asisten al trabajador, ya sea público o privado, en condición de *prepensionado* deben ser respetados y, por ende, gozan de estabilidad laboral **hasta que le sea reconocida su pensión al cumplir el status pensional** y sea incluido en nómina de pensionados, en los siguientes términos:

*“(…) En este tipo de eventos, cuando un trabajador –público o privado- que cumple los requisitos para acceder al derecho pensional es desvinculado laboralmente **sin que antes se haya reconocido e incluido en nómina su mesada pensional**; esta Corporación ha dispuesto las siguientes medidas para garantizar el mínimo vital y la seguridad social del trabajador y de su núcleo familiar: **(i)** el reintegro laboral hasta tanto a la persona le sea reconocida la mesada pensional e incluida en nómina de*

² Sentencia T-294 de 2013.

pensionados y (ii) el reconocimiento de los salarios y demás prestaciones sociales dejadas de percibir desde la época de su desvinculación hasta su reintegro (...)³”.

Ahora bien, la garantía y protección que se predica de la condición de prepensionado, no se deriva única y exclusivamente de esta situación, sino que, es necesario que se demuestre que el despido ocasiona una amenaza o un riesgo para otros derechos fundamentales, entre ellos, el mínimo vital, pues, es entendible que una persona que está próxima a adquirir su status pensional y que deriva el sustento propio y el de su familia de lo devengado, si es retirado del servicio repentinamente, tendrá dificultades para conseguir un nuevo empleo y por tanto, se verá afectado su mínimo vital, circunstancia que haría imperiosa la intervención del juez de tutela⁴.

Bajo las anteriores premisas, tenemos que SNC -Lavalin Colombia S.A.S y/o Intansuca S.A.S desvinculó de sus labores a Jorge Ricardo Convers Vélez, desconociendo su derecho a la estabilidad laboral reforzada dada su condición de prepensionado, afectando con ello su mínimo vital y el de su familia ya que debido a su edad no le ha sido posible reincorporarse laboralmente.

Es por lo narrado y comoquiera que tanto el accionante como la convocada mencionaron que tiene adquirido el derecho a la pensión por vejez, ya que se profirió sentencia de primera instancia a su favor, y actualmente se surte la apelación ante el Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral-, es admisible decir que, a la fecha, no ha logrado el *status* pensional ya que no se le ha reconocido la pensión, ni está incluido en nómina de pensionados.

Adicionalmente, dado que el tutelante mencionó que su remuneración mensual era el sustento suyo y de su familia, no cuenta con otra fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades básicas, además, por su edad es difícil que se reincorpore laboralmente, tenemos que se configura un perjuicio irremediable, en el entendido de considera este Despacho que se dan los presupuestos jurisprudenciales para acceder a las prerrogativas reclamadas por el promotor y en consecuencia ordenar su reintegro laboral en el cargo que venía desempeñando, mientras es resuelta la apelación que se tramita ante el Tribunal Superior de Bogotá y se incluye en la nómina de pensionados.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, el Despacho accede al amparo constitucional para la salvaguarda de los derechos fundamentales que el accionante reclama.

DECISIÓN

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

³ Sentencia T 695 de 2015.

⁴ C.C. Sentencia T 229 de 2017.

RESUELVE:

PRIMERO.- ORDENAR el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social en salud, la igualdad, a la vida digna, y al trabajo de Jorge Ricardo Convers Vélez identificado con cédula de ciudadanía No 3.229.838 de Bogotá, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a SNC -Lavalin Colombia S.A.S y/o Intansuca S.A.S., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, proceda a reintegrar, sin solución de continuidad, a Jorge Ricardo Convers Vélez identificado con cédula de ciudadanía 3.229.838 de Bogotá, en el cargo que venía desempeñando hasta que le sea reconocida la mesada pensional y se encuentre incluido en la nómina de pensionados.

TERCERO.- ORDENAR a SNC -Lavalin Colombia S.A.S y/o Intansuca S.A.S., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, proceda a reconocer y cancelar los salarios y demás prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento en que fue desvinculado y hasta su reintegro.

CUARTO.- NOTIFICAR a las partes esta sentencia en la forma prevista en el Art. 30 del Decreto 2591 de 1.991, relievándoles el derecho que les asiste de impugnarlo dentro de los tres días siguientes a su notificación, si no estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido. Secretaria proceda de conformidad.

QUINTO.- Hágase saber a la entidad accionada que la impugnación del fallo no suspende el cumplimiento de lo aquí ordenado. En caso de no ser impugnado el presente fallo envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ.

Juez