

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



**Juzgado Quinto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá**

Ref.: 2020-00283-00 ASUNTO: FALLO DE TUTELA

Bogotá D.C. treinta y uno (31) de marzo de dos mil veinte (2020)

**Expediente N° 11001-41-89-005-2020-00283-00**

**REF: ACCIÓN DE TUTELA de ROSALBA CARDENAL NONSOQUE contra SERVIMED IPS**

Como quiera que el trámite propio de la instancia se encuentra agotado, procede el Despacho, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, a resolver la acción de tutela de la referencia. Dicha tarea se acometerá con base en los siguientes,

## I. ANTECEDENTES

### 1.1 Aspectos fácticos

Se trasladan en los siguientes términos:

**PRIMERO:** Desde el 09 de enero de 2001, celebré contrato de trabajo a término indefinido con la empresa **SERVIMED IPS** para ejercer el cargo de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES, siendo afiliada EPS SALUD TOTAL, SURA ARL Y FONDO DE PENSIONES COLPENSIONES.

**TERCERO:** Dadas las circunstancias, se destaca que me falta poco menos de tres años para adquirir status pensional ya que para la fecha en que fui despedida, sin justa causa, tenía 56 años de edad y había cotizado al sistema pensional 1026.90 semanas.

**CUARTO:** Durante mi relación laboral, la accionada no hizo la cotización correspondiente de pensión durante el año 2001 y parte del 2002, correspondiendo a 76 semanas sin cotizar. Frente a este hecho se iniciará proceso de reclamación por la jurisdicción laboral.

**QUINTO:** Señor Juez, la accionada argumenta la terminación de mi contrato sin justa causa, pero no tuvieron en cuenta la estabilidad laboral reforzada dada mi condición de pre pensionado, a la seguridad social, al debido proceso y al buen nombre.

**SEXTO:** Con la pesadumbre del ilegal despido y de la arbitrariedad que cometieron al despedirme sin permiso del Ministerio de Trabajo, cuando mi estado de salud se encontraba reducido por una caída que sufrí realizando labores propias del cargo que me dejó como secuela un fuerte dolor de rodilla, para **SERVIMED I.P.S.**, su salida facilista fue despedirme sin justa causa alegando una indemnización por ello, sin tener en cuenta que para estas alturas de mi vida es imposible conseguir empleo, no tengo ninguna renta ni ingreso adicional para el sostenimiento de mi familia y el mío, teniendo en cuenta que soy madre cabeza de familia.

En este momento y por los eventos mencionados me han llevado a tener una insuficiencia que logre garantizar una vida digna y lo peor es que estando despedida inmediatamente quede desvinculada de la EPS SALUD TOTAL quien me suspendió la prestación del servicio médico y no he podido hacer el seguimiento de la lesión fruto de la caída que tuve en la empresa.

**SÉPTIMO:** Dada mi mayoría de edad mencionada anteriormente es un claro indicador de las pocas o casi que inexistentes probabilidades laborales que tengo para poder vincularme o integrarme en el mercado laboral.

**OCTAVO:** Como se puede observar la empresa **SERVIMED IPS** con su conducta, me esta vulnerando mis Derechos Constitucionales a la Vida en conexidad directa con el Mínimo Vital, Seguridad Social, afiliación y aportes al sistema de seguridad

### 1.2 Derechos Vulnerados

Haciendo uso del mecanismo señalado en el art. 86 de la Carta Política, solicitó el accionante, el amparo de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta por su estado de salud, la vida, el mínimo vital, seguridad social, disminución física. Inmersos todos estos en la Carta Política de Colombia.

### 1.3. Pretensiones

En síntesis el accionante solicita que por medio de este mecanismo constitucional, le sean amparados los derechos precitados y se sirva ordenar a la accionada reintegrar al accionante al cargo que ocupaba en

**URGENTE FALLO DE TUTELA 2020-00283-00**

iguales o mejores condiciones a las que tenía, pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a seguridad social dejados de pagar a que tiene derecho y reconocerle el pago de la indemnización contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

#### **1.4. Actuación Procesal**

Tras disponerse el trámite de la acción de tutela mediante providencia del dieciocho (18) de marzo de dos mil veinte (2020), se corrió traslado de la misma a la accionada **SERVIMED IPS**, para que ejercieran su derecho de defensa. Así mismo se ordenó vincular a varias entidades quienes hacen lo propio en el término concedido, pronunciamientos que se encuentran inmersos en la presente encuadernación.

#### **1.5. Elementos de juicio**

El accionante adjuntó a su escrito de tutela, los siguientes documentos:

- Cedula de ciudadanía, historia clínica, contrato de trabajo y carta de desvinculación. (fol. 1-21).
- Escrito de Tutela (fols. 22-28).

## **II. CONSIDERACIONES**

De acuerdo al artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá interponer acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario por sí mismo o por quien actúe a su nombre 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.

- **Problema Jurídico:**

Este Despacho estima que, para resolver el caso concreto, se debe dar respuesta al siguiente interrogante: ¿Vulneran la entidad accionada **SERVIMED IPS**, los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta por su estado de salud, mínimo vital, seguridad social, disminución física, al accionante **ROSALBA CARDENAL NONSOQUE**, al terminar el contrato de trabajo?

- **Competencia.**

Al tenor del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, resulta este Despacho competente para conocer de la presente acción de tutela, pues de conformidad con el inciso 3° del numeral 1° de dicha norma, las acciones de este linaje, interpuestas en contra de los particulares, son de conocimiento en primera instancia de los Jueces Municipales. La misma competencia es diferida en tratándose de solicitudes de amparo elevadas contra entidades del orden municipal o distrital.

- **Finalidad del amparo constitucional.**

Por conocida se tiene la finalidad del amparo constitucional, en cuanto mecanismo de origen superior y estirpe excepcional, que se encuentra al alcance de toda persona cuando quiera que sus derechos fundamentales sean vulnerados o amenazados por parte de las autoridades, o de los particulares, pero en los casos taxativamente señalados por la ley.

- **Sobre el Derecho Fundamental Invocado:**

Este derecho a la estabilidad laboral reforzada o mínimo vital y móvil, se encuentra inmerso en el Art. 53 de la Constitución Política de Colombia, el cual ha sido definido por la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional como: *"aquella porción absolutamente indispensable para cubrir las necesidades básicas de alimentación, vestuario, educación y seguridad social. Para esto, se requiere de la existencia de recursos económicos que permitan una vida digna y justa"*.

El derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada o mínimo vital ha sido reconocido desde 1992 en forma extendida y reiterada por la jurisprudencia constitucional de la Corte como un derecho que se deriva de los principios del Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad en la modalidad de decisiones de protección especial a personas en situación de necesidad manifiesta, dado el carácter de derechos directa e inmediatamente aplicables de los citados derechos.

El objeto del derecho fundamental al mínimo vital abarca todas las medidas positivas o negativas constitucionalmente ordenadas con el fin de evitar que la persona se vea reducida en su valor intrínseco como ser humano debido a que no cuenta con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. Este derecho fundamental busca garantizar que la persona, centro del ordenamiento jurídico, no se convierta en instrumento de otros fines, objetivos, propósitos, bienes o intereses, por importantes o valiosos que ellos sean. Tal derecho protege a la persona, en consecuencia, contra toda forma de degradación que comprometa no sólo su subsistencia física sino por sobre todo su valor intrínseco. Es por ello que la jurisprudencia bajo el derecho fundamental al mínimo vital ha ordenado al Estado, entre otras, reconocer prestaciones positivas a favor de personas inimputables, detenidas, indigentes, enfermos no cubiertos por el sistema de salud, mujeres embarazadas.

Sin embargo, los jueces de tutela también han reprochado las acciones u omisiones, con fundamento en el derecho fundamental al mínimo vital, bien sea de particulares que presten algún servicio público como los servicios de salud y educación, o de particulares que atentan contra la subsistencia digna de una persona, con el fin de asegurar el mencionado derecho, como ha sucedido en materia del no pago prolongado de salarios o pensiones por empresarios particulares, y ocasionalmente los particulares, cuando se reúnen las condiciones de urgencia, están obligados a suministrar a la persona que se encuentra en una situación en la cual ella misma no se puede desempeñar autónomamente y que compromete las condiciones materiales de su

existencia, las prestaciones necesarias e indispensables para sobrevivir dignamente y evitar su degradación o aniquilamiento como ser humano.

Por su parte, respecto de la dimensión negativa, el derecho fundamental al mínimo vital se constituye en un límite o elevación inferior que no puede ser traspasado por el Estado, en materia de disposición de los recursos materiales que la persona necesita para llevar una existencia digna. Es por ello que institucionales como la inembargabilidad de parte del salario, la prohibición de la confiscación, la indisponibilidad de los derechos laborales o el amparo de pobreza, entre otros, constituyen ejemplos concretos del mencionado límite inferior que excluye ciertos recursos materiales de la competencia dispositiva del Estado o de otros particulares. Lo anterior conduce a la estrecha relación existente entre Estado Social de derecho, mínimo vital y régimen tributario.

También es especialmente relevante para el caso el derecho fundamental al mínimo vital, en particular el de las personas que apenas cuentan con lo indispensable para sobrevivir (art. 13 de la C.P.). En cumplimiento de los fines que explican su existencia (art. 2º de la C.P.), el Estado está obligado a propender por la creación y mantenimiento de las condiciones materiales necesarias para que una persona pueda sobrevivir dignamente; en determinadas circunstancias de urgencia, gran peligro o penuria extrema, y en otras señaladas en las leyes, está a su vez obligado a garantizar tales condiciones, usualmente de manera temporal, para evitar la degradación o el aniquilamiento del ser humano.

- **Caso Concreto:**

Como primera medida, debe decirse que la H. Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que en principio la acción de tutela no procede para el cobro de acreencias laborales, restablecimiento de derechos laborales o reintegros, pues se trata de un tema que compete a la jurisdicción ordinaria a menos que, con su falta se ponga en peligro o se vulnere por conexidad un derecho fundamental como la vida, la dignidad humana, el mínimo vital, o se violenten derechos de personas que se enmarcan en protección especial del estado por su condición de salud emergiendo una estabilidad laboral reforzada (fuero de salud), caso único en que se hace necesaria su protección por esta vía constitucional.

Ahora bien, con la finalidad de resolver el problema planteado se debe abordar la regla general señalada por la H. Corte Constitucional según la cual, la acción de tutela ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando han sido violados o amenazados, de manera que resulta improcedente cuando quien la instaura dispone de otro medio de defensa judicial para la protección de su derecho, a menos que la acción se adelante como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre el punto el artículo 6to del decreto 2591 de 1991 establece:

*"CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA.- La acción de tutela no procederá:*

1. *Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*

Así mismo, en Sentencia T-037/93 con ponencia del Magistrado JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, la Corte Constitucional señaló que:

*"La acción de tutela no tiene el fin de dar solución a conflictos de ordinaria ocurrencia entre personas o entidades, si la materia de ellos corresponde simplemente a la normal contraposición de intereses, o a las dificultades que supone toda convivencia. Para que sea pertinente instaurar una acción de tutela debe existir al menos un motivo relacionado con los derechos fundamentales de la persona, puestos en peligro o conculcados de manera que la orden judicial sea medio adecuado para amparar al peticionario garantizándole el disfrute de aquellos. En otros términos, es indispensable la proporcionalidad entre los hechos alegados por el petente y la protección judicial que solicita".*

Frente al pago de acreencias laborales, se ha ratificado en varias oportunidades que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para tal fin, ya que en tratándose de conflictos de carácter prestacional como el que se estudia en este caso, la competencia para solucionar la controversia radica en la jurisdicción laboral o contencioso administrativa, dependiendo del caso, regla que encuentra su excepción en aquellos casos en que se deba proteger los derechos de índole fundamental de quienes se encuentren ante un perjuicio irremediable.

En el *sub judice* se observa que la pretensiones de la acción incoada, se encuentran dirigidas de manera principal al reconocimiento de sumas de dinero por parte de la accionada, lo cual no comporta como viable por intermedio de la tutela, ya que una eventual orden del juez Constitucional en este sentido implicaría exceder la órbita dentro de la cual se protegen derechos de linaje fundamental, adentrándose así en debates de orden económico, que Jurisprudencialmente y con relación precisa al caso que aquí nos ocupa, no pueden ser objeto de pronunciamiento alguno. Nuestro alto Tribunal Constitucional ha expresado:

*"En numerosas oportunidades, esta Corporación ha señalado que la acción de tutela no es el mecanismo indicado para reclamar el pago de acreencias de origen laboral, por cuanto esta labor corresponde a la jurisdicción ordinaria. Al respecto, cabe recordar que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario de defensa de derechos fundamentales que sólo procede cuando el accionante no cuenta con otros medios judiciales de defensa, o cuando existiendo éstos, no son idóneos ni eficaces para lograr una pronta protección del derecho fundamental involucrado." (Sentencia T-433 de 2005, M.P., Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra).*

Sin embargo, se ha demostrado en el plenario que la señora **ROSALBA CARDENAL NONSOQUE** se encuentre en situación de debilidad manifiesta circunstancia apremiante de inminente riesgo, existe certeza sobre la afectación de su mínimo vital, como quiera que, se esgrimen argumentos suficientes que reflejen cuales son las circunstancias concretas que afectan sus derechos fundamentales

estabilidad laboral reforzada de personas en situación de debilidad, en fueros adquiridos por el paso del tiempo, por su condición física o psicológica, o por su actividad ya sean sindicales, pre-pensionados, de maternidad o incluso el fuero de estabilidad laboral reforzada manifiesta por su estado de salud, mínimo vital, seguridad social, disminución física, frente a la situación concreta que reclama y que permite concluir que es procedente tutelarlos por vía constitucional.

Tal tutela, se realizara bajo principios de coherencia y correlación jurídica, pues no es dable la protección de todas y cada uno de las pretensiones que proyecta la accionante, pues varias de ellas se enmarcan netamente en la especialidad laboral, propia de la jurisdicción ordinaria, mecanismos que debe agotar en su tiempo oportuno a fin de ser el Juez Natural en este caso el Laboral quien dirima parte de lo aquí reclamado.

Sin embargo, se evidencia que la señora **ROSALBA CARDENAL NONSOQUE** se encuentre en situación de debilidad manifiesta circunstancia apremiante de inminente riesgo, existe certeza sobre la afectación de su mínimo vital, como quiera que, demostró en la demanda argumentos suficientes que reflejen cuales son las circunstancias concretas que afectan sus derechos fundamentales al mínimo vital, su fuero de pre-pensionada, la estabilidad laboral reforzada y seguridad social, frente a la situación concreta que reclama y que permite concluir que es procedente tutelarlos por vía constitucional.

Tal tutela, se realizara bajo principios de coherencia y correlación jurídica, en este caso hay vulneración inminente al mínimo vital de la accionante y de su núcleo familiar, en especial la persona que con el paso del tiempo adquiere las condiciones para obtener el fuero de protección laboral y constitucional de pre-pensionada, de igual manera existe violación a otras prerrogativas fundamentales que hacen viable la acción de amparo por vía excepcional, con arreglo a la doctrina de la Corte Constitucional sobre la materia.

La corte constitucional en sentencia T-357 de 2016 define la calidad de prepensionado en los siguientes términos:

*«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 este orden de ideas, 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 cobija 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 veje.»*

*«No obstante, se ha establecido que las personas próximas a pensionarse pueden ser sujetos de especial protección constitucional cuando en los hechos presentados al*

*juez de tutela se hace evidente que estas están en riesgo de sufrir una afectación a su mínimo vital.»*

*«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.»*

*«En este orden de ideas, y de acuerdo a la jurisprudencia citada, se tiene que no hace falta que el peticionario aporte prueba de la precariedad de su capacidad económica para probar una afirmación en tal sentido y en consecuencia le corresponde a la entidad accionada el desvirtuar tal aseveración. Por lo anterior y teniendo en cuenta que el señor (...) afirmo que el salario que percibía del Banco Agrario era el único sustento para él y su familia y al no evidenciarse en el expediente elementos que indiquen lo contrario, la Sala entrará a estudiar el asunto de referencia en su aspecto sustancial.»*

Entonces, en este caso hay vulneración inminente al mínimo vital del accionante y de su núcleo familiar, de igual manera existe violación a otras prerrogativas fundamentales que hacen viable la acción de amparo por vía excepcional, con arreglo a la doctrina de la Corte Constitucional sobre la materia.

Por todo lo dicho, se puede concluir que por vía excepcional serán amparados parte de los derechos que afirma la señora **ROSALBA CARDENAL NONSOQUE** han sido violentados, dando protección a la vinculación o reintegro mediante contrato de trabajo a término indefinido, con las garantías que venía teniendo antes de la desvinculación, hasta que medie autorización del inspector de trabajo, esto es Ministerio de Trabajo con los procedimientos propios para una desvinculación por causal justa diferente a la incapacidad o discapacidad que sufre la accionante, sumando la calidad de pre-pensionada que goza la accionante, estatus que deberá ser de igual manera estudio y análisis del inspector de trabajo. Orden que deberá cumplir el representante legal y/o quien haga sus veces de la entidad **SERVIMED IPS**

Las demás pretensiones esto es; 1. El pago de los salarios dejados de percibir, 2. Aportes a seguridad social y 3. El pago de la indemnización contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, al ser otras las vías judiciales a las que debe acudir la accionante en procura de los intereses perseguidos, inicialmente ante la especialidad laboral jurisdicción ordinaria o en su defecto ante el Ministerio de la Protección Social o ante la Ministerio del Trabajo según sea el caso, de manera que la tutela se presenta parcialmente como improcedente.

Bajo ese marco de acontecimientos fácticos y jurisprudenciales expuestos, se resolverá amparando en parte esta acción, en la medida que existen pruebas suficientes para el amparo parcial de los derechos y pretensiones de la accionada.

### **III. DECISION**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.,**  
**URGENTE FALLO DE TUTELA 2020-00283-00**

administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONCEDER** la tutela impetrada por **ROSALBA CARDENAL NONSOQUE**, en contra de **SERVIMED IPS**, parcialmente en consideración de las razones expuestas en el presente proveído.

**SEGUNDO: ORDENAR** al **representante legal y/o quien haga sus veces de la entidad accionada SERVIMED IPS**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de éste fallo, proceda a vincular o reintegrar mediante contrato individual de trabajo a término indefinido, con las garantías que venía teniendo antes de la desvinculación, la accionante **ROSALBA CARDENAL NONSOQUE**, hasta que medie autorización del inspector de trabajo, esto es Ministerio de Trabajo con los procedimientos propios para una desvinculación por causal justa diferente a la incapacidad o discapacidad que sufre el accionante, sumando la calidad de pre-pensionada que goza la accionante, estatus que deberá ser de igual manera estudio y análisis del inspector de trabajo.

**TERCERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE** 1. El pago de los salarios dejados de percibir 2. Aportes a seguridad social y 3. El pago de la indemnización contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

**CUARTO:** Respecto a las entidades vinculadas por el Despacho de manera oficiosa, Ministerio de Salud y la Protección Social y Ministerio de Trabajo se ordena su desvinculación de la presente acción.

**QUINTO:** Si el presente fallo no fuere impugnado conforme el Art. 32 del Decreto 2591 REMÍTASE a la Corte Constitucional para su eventual revisión. **OFICIESE.**

**SEXTO: NOTIFÍQUESE** por el medio más **expedito y eficaz** a las partes y a las vinculadas. **OFICIESE.**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EL JUEZ,**

  
NESTOR ALEXIS FUENTES RODRIGUEZ