

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 13
Rad. 76-520-31-03-002-2023-00198-01

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la **ACCIÓN DE TUTELA** formulada por el señor **OSCAR EDUARDO SOSA LÓPEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía **Nº C.C. 6.393.994** en nombre propio, **contra** el **SERVICIOS E IMPORTACIONES** y su representante legal señor **WILSON GUERRA GONZÁLEZ, NUEVA EPS** representada por el doctor **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** en calidad de gerente y vicepresidente de salud, doctora **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** gerente regional suroccidente. Asunto al cual fue vinculado el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** representado por el doctor **Guillermo Alfonso Jaramillo Martínez**, a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** representada por el doctor **Ulahy Dan Beltrán López**, a la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** en la persona de la doctora **Margarita Cabello Blanco** y a la **IPS VIVIR** gerenciada por el doctor **Hervin Espitia, DIRECTOR NACIONAL DE AFILIACIONES DE LA NUEVA EPS**, en cabeza del ingeniero **Jesús Eduardo Atarás Sainea, FONDO DE CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, representado por el señor **Juan Pablo Salazar Aristizábal**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales al **mínimo vital, a la salud, y a la seguridad social**.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

En su escrito de tutela, adujo el accionante que, hace más de 10 años que labora con contrato a término indefinido para la empresa **SERVICIOS E IMPORTACIONES**, pero hace un año ha venido teniendo inconveniente al punto que la Nueva EPS, no lo atiende por cuanto aparece bloqueado, por falta de pago de su empleador.

Indica que, la empresa a la fecha no le ha consignado el periodo de cesantías del año 2022, que debió ser consignado por el empleador a más tardar el **14/02/2023**, referente a la dotación de trabajo no se la dan desde el año 2021, a la fecha, asegura que en varias ocasiones ha solicitado los mismos a la empresa, pero ha hecho caso omiso.

Por lo anterior acude al trámite que nos ocupa solicitando se ordene a la empresa Servicios e Importaciones, cancelar las cesantías correspondientes al año 2022, por un valor \$1.425.179, más los intereses de mora, se ordene pagar o suministrar la dotación desde los periodos 2021, 2022 y 2023, se ordene a la Nueva EPS, quitar el bloqueo al servicio de salud, para acceder al mismo.

PRUEBAS

La parte accionante con su escrito de tutela aporta fotocopia de: **1.** Copia del resultado de búsqueda en el aplicativo del Adres. **2.** Cédula de Ciudadanía.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADOS

El Juzgado, hecho el análisis de rigor y por considerar que se daba cumplimiento a los requisitos previstos por el artículo 86 Constitucional, y legales establecidos por los Decretos 2591 de 1991, Decreto 306 de 1991 y Decreto 1382 de 2000, y luego de haberse decretado nulidad a partir inclusive de la sentencia N° 110 de diciembre 01 de 2023, por parte del Tribunal Superior Sala Civil-Familia de Buga, Valle del Cauca, según proveído del 01 de febrero de 2024, para que surta la debida vinculación y notificación del **FONDO DE CESANTÍAS PORVENIR S.A.** representado por el señor **Juan Pablo Salazar Aristizábal**, se procedió mediante auto del 05/02/2024, a renovar la actuación efectuando la vinculación y notificación en debida forma del **FONDO DE CESANTÍAS PORVENIR S.A.** representado por el señor **Juan Pablo Salazar Aristizábal**.

A ítem **10** la empresa **SERVICIOS E IMPORTACIONES**, a través de su representante legal manifestó que, las solicitudes de pago de cesantías, entrega de dotación, sanciones económicas, no son situaciones que afecten los derechos fundamentales

constitucionales del accionante, ni pueden ser reclamados por una acción de tutela, sino por la jurisdicción ordinaria laboral.

En cuanto al tema de la seguridad social aportó soportes de pago de la seguridad social de los meses de julio, agosto, septiembre y octubre de 2023, los cuales se encuentran cancelados, solicita se declare improcedente la presente acción de tutela por cuanto no debe ser usada como mecanismo para la cancelación de acreencias económicas, ya que existe otro mecanismo de defensa en la justicia ordinaria laboral.

A ítem 12 SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, expuso la falta de legitimación en la causa por pasiva, por no haber vulnerado derechos fundamentales al actor.

A ítem **13** la **NUEVA EPS** manifestó que, han venido suministrando todos y cada uno de los servicios solicitados por el afiliado, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ha impartido el Estado Colombiano.

Indica que, se encuentran adelantando todo el trámite necesario para dar respuesta a la orden judicial instaurada por medio de acción de tutela, es por ello que una vez el área pertinente informe los avances serán informados, y solicita se niegue la presente solicitud, por cuanto no han vulnerado ni pretendido vulnerar derechos fundamentales.

A ítem **16** la **PROCURADURÍA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA**, indicó que, revisado el sistema de correspondencia SIGDEA de esa entidad, no encontraron que el accionante haya elevado o presentado queja o solicitado la intervención de ese órgano de control disciplinario, sobre este asunto, por consiguiente, de acuerdo con las pretensiones de esta acción de tutela, no existe acción u omisión por parte de esa dependencia Procuraduría General de la Nación, que hubiera afectado al accionante, solicitó denegar la presente acción de amparo dado que no ha vulnerado derecho alguno al accionante, por lo que carecen de legitimidad en la causa por pasiva.

El **FONDO DE CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, guardó silencio.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: El accionante, es persona natural por lo tanto se encuentra legitimado por activa para hacer uso de esta acción Constitucional prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional.

Por la parte accionada lo está **SERVICIOS E IMPORTACIONES**, a quien se le exterioriza la violación de sus derechos invocados.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1 del decreto 333 de 2021, por el cual se modificó el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015.

EL PROBLEMA JURÍDICO: Le corresponde a este despacho entrar a determinar: ¿si es procedente amparar los derechos fundamentales al mínimo vital, salud, seguridad social, invocado por el accionante? y de ser así precisar las órdenes a emitir para hacer efectivo el amparo solicitado. Ante lo cual se responde desde ya en sentido **negativo** por las siguientes razones:

1. La tutela contra particulares. Tiene la acción constitucional de tutela como finalidad, la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales de carácter constitucional, contra su amenaza por acción u omisión de cualquier entidad, pública o privada, y su procedencia contra particulares que tengan a su cargo la prestación de un servicio público. De acuerdo con el precedente constitucional¹, "la acción de tutela procede contra particulares cuando: (i) prestan un servicio público; (ii) la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo y, (iii) el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular. Mientras que el primer supuesto es objetivo, los otros dos, requieren de valoración fáctica en cada caso, sin olvidar la relación existente entre las partes²". Enfocados en el asunto particular, estamos frente al segundo de los eventos antes mencionados, por razón de la relación de subordinación en que se encuentra el accionante, respecto del empleador accionado, ahora es preciso avocar el asunto de fondo.

2. El principio de inmediatez. La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "en todo momento y lugar". También la Corte Constitucional estableció en su sentencia SU-961 de 1999 que la solicitud de amparo debe ser presentada dentro de un plazo razonable al señalar que:

"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada

¹ Sentencia T-012 de 2012. MP. Jorge Iván Palacio Palacio

² Sentencias T-767 de 2001, T-1217 de 2008 y T-735 de 2010.

caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”

Por eso con relación al presente asunto este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable en atención a los hechos que le accionante estima lesivos.

3. Para avocar el conocimiento de la presente acción constitucional se tiene que el señor **OSCAR EDUARDO SOSA LÓPEZ** pretende por vía de tutela la protección de los derechos constitucionales fundamentales a la **seguridad social (art. 48 constitucional), mínimo vital**, invocados bajo el entendido que resultan afectados por el no pago de las cesantías correspondientes al año 2022, el suministro de la dotación de indumentaria de trabajo, desde los periodos 2021, 2022, 2023, y activación del servicio de salud, lo cual nos ubica en el campo de la legislación laboral.

La Jurisprudencialmente la Corte Constitucional ha previsto como regla general que, las reclamaciones de índole laboral no deben ser resueltas por la vía de la tutela, ni por cuenta del juez constitucional, dado el carácter subsidiario de esta acción, tal como se deriva de la lectura del decreto 2591 de 1991, artículo 6, numeral 1 que así lo dispone, habida consideración además de la existencia del juez natural como lo es el laboral, y de la regulación laboral que rige dicha jurisdicción. Sin embargo, por excepción ha admitido su procedencia cuando esté en riesgo o vulnerado el **mínimo vital** del accionante trabajador entendido así:

*“Respecto al derecho al mínimo vital esta Corporación ha señalado que este presenta dos dimensiones de desarrollo. Una dimensión positiva, que se relaciona con la obligación a cargo del Estado y excepcionalmente de los particulares, de suministrar a la persona que se encuentra en **un estado de discapacidad o de debilidad manifiesta las prestaciones necesarias e indispensables para sobrevivir dignamente y evitar su degradación o aniquilamiento como ser humano, con lo cual se puedan mantener unas condiciones mínimas de vida digna.** Por otra parte, la dimensión negativa establece un límite mínimo de las condiciones dignas y humanas que merece todo ser humano, en los términos de la Constitución y de la ley. **Entonces, cuando una persona discapacitada ve afectado su derecho al mínimo vital y a su vez le resulta imposible protegerlo o garantizarlo, la acción de tutela surge como el mecanismo definitivo y adecuado para ello, a pesar de la existencia de otros medios judiciales ordinarios, toda vez que este derecho se encuentra en estrecha relación con otros derechos constitucionales como la dignidad y la vida en condiciones dignas**”.* Negrillas nuestras.

En lo referente al derecho fundamental a la seguridad social tenemos que se encuentra reconocido en el artículo **48** constitucional de acuerdo con su carácter prestacional,

³ Sentencia T- 007/15 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

asistencial, y universal, busca cobijar a todas las personas, no obstante, para su efectividad es necesario que se lleve a cabo de forma progresiva, continua e ininterrumpida para poder cubrir estos casos de manera efectiva.

En lo atinente al **derecho a la salud** invocado resulta que su carácter fundamental emana de su propia naturaleza, así no se encuentre individualizado y expresamente reconocido como tal en alguna norma de nuestra Constitución Política, por eso resulta viable valorar su eventual afectación dentro de la presente decisión. En efecto debe decirse que según el último criterio acogido por la jurisprudencia constitucional⁴, “el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud. En tal medida [consideró que] siempre que se requiera el acceso a un servicio de salud, contemplado en los planes obligatorios, procede concederlo por tutela”. Ello se traduce lo anterior en que, si no se le ha dado desarrollo normativo o regulador al derecho fundamental que permita su realización en la práctica, la tutela procederá para lograr su efectividad, dada su fundamentalidad, si se demuestra su amenaza o vulneración actual.

4. El carácter subsidiario de la tutela. Cabe recordar que la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 como mecanismo de defensa para que las personas puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, por medio de un procedimiento preferente y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales de carácter fundamental, es decir inherentes a toda persona por ser tal, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares (respecto de éstos últimos en los casos señalados por el art. 42 del Decreto 2591 de 1991), **ante la ausencia de otro mecanismo de defensa judicial o ante la existencia de un perjuicio irremediable.**

Igualmente, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, consagra en su numeral primero que la tutela no procederá:

“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-120 de 2009, que reitera la Sentencia T-858 de 2003

Cabe agregar que en efecto la acción de tutela tiene como condiciones esenciales para su procedencia, entre otras la **subsidiariedad** prevista en el artículo 6, numeral 1 del decreto 2591 de 1991 debido a que sólo es viable cuando el perjudicado no dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, y surge incontrastable la protección efectiva, actual y concreta del derecho fundamental amenazado

En todo caso si a pesar de conocer y tener un mecanismo judicial ordinario de defensa, el accionante injustificadamente no los agota, en este caso lo cuenta con el procedimiento en la jurisdicción ordinaria laboral, pero acude a este medio preferente y sumario, entonces la acción de tutela será improcedente, por cuanto no puede ser utilizada como un mecanismo **alternativo** de defensa, dado que ello sería contradecir el mandato del artículo 6, numeral 1 del decreto 2591 de 1991.

Llegados a este punto se debe señalar que con ocasión de la esgrimida afectación de unos derechos fundamentales y dado que a cada persona le asiste la posibilidad de interponer una acción de tutela cuando considere que tales bienes jurídicos se encuentran amenazados o vulnerados, tal como acá ocurrió, ello no implica por sí mismo que la acción de tutela prevista en el artículo 86 constitucional deba prosperar, toda vez que su decreto reglamentario a saber el 2591 de 1991, al desarrollar dicha norma dispuso unas condiciones para ello, entre éstas la relativa a que se comprueba la afectación del derecho y a que una vez determinado lo anterior, se establezca la inexistencia de otro medio de defensa, por cuanto si éste existe (como sucede en el presente evento) entonces la tutela no puede prosperar dado su carácter subsidiario (conforme al mandato legal contenido en el art. 6 numeral 1 del decreto mencionado).

5. El asunto en concreto. A lo expuesto en precedencia, cabe añadir que, no se cumplió con la carga de la prueba de que trata la Corte Constitucional en su sentencia T- 131 de 2007 M. P. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, pues no se probó que exista una vulneración de derechos del accionante, que actualmente lo tenga a puertas de sufrir un perjuicio irremediable y que como quiera que tal cosa no ocurrió, el asunto debe ser resuelto por la jurisdicción laboral ante quien se pueden elevar las mismas pretensiones que acá nos ocupan

En su lugar dada la información suministrada en el memorial de tutela se puede deducir que si el accionante reclama su derecho a acceder al servicio de salud del régimen contributivo, con cargo al empleador, pero omite aducir la falta de pago salarial, es

porque dicho rubro sí se encuentra cubierto, lo cual da al traste con la afectación del mínimo vital y hace inviable su amparo.

Pasando a cotejar los planteamientos de las partes con la información obrante en este plenario, resulta que, a través del informe secretarial ítem 29, esta instancia supo que, la Nueva EPS, ya activó al accionante al sistema de salud, por manera que si bien acorde a la respuesta enviada por la sociedad accionada, había un atraso en el pago de aportes al sistema de salud, respecto del mencionado trabajador, a hoy ello se encuentra solucionado. De igual modo a **ítem 30** del plenario, se lee que consultada la página del ADRES, el día 12 de febrero de 2024, se establece que el accionante se encuentra activo en su EPS, todo lo cual descarta la posibilidad de conceder el amparo por razón de la aplicación de la teoría del hecho superado pregonada por la precitada Corte⁵:

“Se presenta pues en el caso bajo estudio, el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, según el cual, como quiera que la finalidad de la acción de tutela es garantizar la protección del derecho fundamental de quien acude al amparo constitucional, entonces dicha finalidad se extingue al momento en que la vulneración o amenaza cesa, porque ha ocurrido el evento que configura tanto la reparación del derecho, como la solicitud al juez de amparo. Es decir, aquella acción por parte del demandado, que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela, ha acaecido antes de la mencionada orden. Al respecto se ha afirmado que existiendo carencia de objeto “no tendría sentido cualquier orden que pudiera proferir esta Corte con el fin de amparar los derechos del accionante, pues en el evento de adoptarse ésta, caería en el vacío por sustracción de materia.

Tampoco es posible acceder a las pretensiones de la tutela relacionadas, para que se ordene pago de las cesantías correspondientes al año 2022, el suministro de la dotación de indumentaria de trabajo, desde los periodos 2021, 2022 y 2023, a los cuales el señor Sosa López considera tener derecho, toda vez que no obra prueba de encontrarse afectado el mínimo vital, menos en un rango de perjuicio irremediable, que pueda solucionarse con el pago de dichos conceptos, de ahí que, la acción de tutela no se configura el medio idóneo para salvaguardar los derechos fundamentales.

Bajo ese contexto se debe considerar que no obstante la situación fáctica enunciada por el accionante, de la misma no se desprende la vulneración de derechos planteada, en virtud de la cual se pueda desconocer que es la jurisdicción ordinaria laboral el competente para definir la controversia.

⁵ Sentencia T-431/13. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Sin más comentarios con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), **administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, salud, seguridad social, invocado por el señor **OSCAR EDUARDO SOSA LÓPEZ,** identificado con la cédula de ciudadanía **Nº C.C. 6.393.994** en nombre propio, **contra SERVICIOS E IMPORTACIONES** y su representante legal señor **WILSON GUERRA GONZÁLEZ, NUEVA EPS** representada por el doctor **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** en calidad de gerente y vicepresidente de salud, a la doctora **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** gerente regional suroccidente, **conforme a las exposiciones hechas en la parte motiva de este proveído.**

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991 indicando que contra esta decisión procede el recurso de **impugnación que puede ser interpuesta dentro de los tres días siguientes** al de la notificación de este proveído mediante mensaje enviado al correo: **j02ccpal@cendoj.ramajudicial.gov.co** ó, en forma presencial en la sede del juzgado.

TERCERO: De no ser impugnada esta decisión dentro de los tres días siguientes al de la notificación, en forma física o virtual, **REMÍTANSE** este expediente, por secretaría, oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme al término previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991.

CÚMPLASE,

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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

Código de verificación: **f1f7dbe67a690c9ba2c7249f7bf5663c0a1ebbf8cf59e8e7ec3ab327702cfc70**

Documento generado en 13/02/2024 08:38:07 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>