



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

Bogotá DC., Tres (3) de marzo de dos mil veintiuno (2021).-

## 1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a proferir fallo acorde a derecho dentro de la acción de tutela instaurada por la señora **CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ por medio del apoderado FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA** en contra de la **ALCALDIA MUNICIPAL DE SOACHA** y las vinculada **COLPENSIONES y MINISTERIO DEL TRABAJO**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, trabajo, mínimo vital, igualdad de oportunidades, seguridad social y otros.

## 2. HECHOS QUE MOTIVAN LA ACCIÓN

La señora CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ, presenta demanda de acción de tutela contra la ALCALDIA DE SOACHA, por presunta vulneración a sus derechos fundamentales, manifestando que ingresó a laborar de manera provisional en la ALCALDIA DE SOACHA, desde el 22 de febrero de 1996 mediante decreto 090 de la misma fecha y con posesión 024 del 19 de enero de 1998 en el cargo de SECRETARIA II, código 50, grado 03 de nivel asistencial, con última incorporación con resolución 642 del 14 de marzo de 2006, y acta de posesión 423 del 14 de junio de 2006 como TÉCNICO OPERATIVO, código 314, grado 03, sin embargo el 15 de enero de 2021 fue declarada insubsistente sin solicitar autorización alguna al MINISTERIO DEL TRABAJO y sin tener en cuenta que tiene 55 años por lo que le faltan solamente 1 año y 9 meses para cumplir la edad de pensión por lo tanto considera tener la calidad de pre pensionada.

La accionante pone de presente que el cargo que ostentaba la accionante fue ofertado en concurso mediante la convocatoria 571 de 2017 de la Comisión Nacional de Servicio Civil, a pesar según afirma la accionante de haber puesto en conocimiento tener calidad de pre pensionada y de madre cabeza de familia.

La accionante manifiesta ser madre soltera y velar por el sostenimiento de su hijo MAURIX TEQUIA DIAZ quien según afirma tienen 22 años y esta estudiando, así mismo señala que desde febrero de 2020 tiene bajo su cuidado y protección a su señora madre de 75 años SARA INES GONZALEZ DE DIAZ, de quien informa no es empleada, no tiene pensión o ningún tipo de ingreso y depende únicamente de la accionante.

Informa que la ALCALDÍA DE SOACHA no la envió a hacer exámenes médicos de egreso para conocer el estado de su salud, por lo tanto, presume que pudo haber sido despedida estando afectada por problemas comunes o laborales.

La accionante agrega que también cuenta con numerosas deudas, y paga un crédito que esta a nombre de su hija MAYRA ALEJANDRA GARZÓN DIAZ, por la suma de 18 millones de pesos de los cuales aún adeuda \$16'079.034.

Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales y se ordene a la entidad accionada reintegrarla al puesto de trabajo, con el fin de que se le garantice la estabilidad laboral reforzada por su especial condición y que le sea reconocido todo lo dejado de percibir, así como todas las prestaciones sociales.

Como pruebas allegó las siguientes:

- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ.



Sentencia Tutela

Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00

ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ

APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA

ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

- Copia de la carta del 19 de diciembre de 2020 a la Directora Administrativa de Recursos Humanos de la Alcaldía de Soacha.
- Copia de la respuesta que la Directora Administrativa de Recursos Humanos de fecha 20 de diciembre de 2020.
- Declaración juramentada de fecha 17 de septiembre de 2020.
- Copia de la comunicación de insubsistencia.
- Copia de la resolución 026 del 14 de enero de 2021 mediante la cual se resuelve declararla insubsistente.
- Copia del extracto bancario Bancolombia del crédito por \$33'000.000.00.
- Copia del extracto bancario Bancolombia de la tarjeta de crédito con cupo de \$5'700.000.00.
- Copia del extracto bancario Bancolombia del crédito que su hija MAYRA ALEJANDRA GARZÓN DIAZ solicitó para ella y que le está pagando por \$18'000.000.00 del cual le debe actualmente \$16'079.034.00.
- Copia de la letra de cambio por \$18'000.000.00 de fecha 16 de junio de 2020.
- Copia de historia pensional.

### 3. ACTUACIÓN PROCESAL

A fin de verificar si existe amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados por la señora CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ, éste despacho ordenó pruebas, corriendo traslado a la entidad accionada, a la ALCALDIA DE SOACHA, para que dentro del término de dos (2) días rindiera las explicaciones que considerara, anexando la prueba documental correspondiente, permitiéndole así ejercer su legítimo derecho de defensa y contradicción. Así mismo se corrió traslado a la vinculada COLPENSIONES y MINISTERIO DEL TRABAJO.

**3.1. La ALCALDÍA DE SOACHA**, por intermedio de DARLIN LENIS ESPITIA, Secretaria General de la Alcaldía Municipal de Soacha, manifestó que la ACCIONANTE inició su vinculación con esa entidad con Acta de Posesión 0068 del 23 de febrero de 1996, asumiendo el empleo denominado Secretaria II. En la última reincorporación a la planta Global del Municipio de Soacha, la señora Díaz González continuó en provisionalidad y tomó posesión del cargo Técnico Operativo Código 314, Grado 03, mediante Acta 423 del 14 de junio de 2006, sin embargo la accionante fue declarada insubsistente por medio de la Resolución 026 del 14 de enero de 2021, la cual surtió efectos a partir del 15 de enero de 2021. De igual manera manifiesta que, la Administración Municipal no tiene la obligación de acudir al Ministerio de Trabajo a solicitar autorización para declarar insubsistente el nombramiento provisional de un servidor, para proveerlo de manera definitiva, con un nombramiento en periodo de prueba a quien tiene el legítimo derecho por haber superado el concurso de méritos.

En relación con el estado de salud de la accionante manifiesta que no tiene conocimiento de problema alguno y pone de presente que se programó el respectivo examen de egreso de la ex servidora para el 23 de febrero de 2021.

Del mismo modo frente al Decreto 190 de 2003 explica que el mismo fue proferido con la finalidad de no afectar los derechos fundamentales de los funcionarios de libre nombramiento y remoción y los nombrados en provisionalidad, cuyos empleos fueran suprimidos por el programa de Renovación de la Administración Pública, cuya implementación la ordenó la ley 790 de 2002, que estaba vigente por entonces. No obstante, dicho programa denominado "Reten social" era exclusivo para dichos servidores afectados por ese programa.



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

Así mismo plantea que la accionante no es pre pensionada pues su historia laboral a corte de 18 de diciembre de 2020, acredita 1673,14 semanas cotizadas, lo cual supera con creces el requisito mínimo de semanas que se deben acreditar en el régimen de prima media, en cabeza de COLPENSIONES y no le consta que sea madre cabeza de hogar y que su hijo dependa económicamente de la accionante, debido a que hace la claridad de que el señor MAURIX TEQUÍA DÍAZ, no depende económicamente de la accionante, pues el 26 de enero del año en curso, este último suscribió contrato No. 192 del 26 de enero de 2021 de prestación de servicios de Apoyo a la gestión con la Alcaldía Municipal de Soacha.

Frente a la afectación al mínimo vital explica que, la Alcaldía Municipal de Soacha, por intermedio de la Secretaria General, reconocerá y pagará a la Señora DÍAZ GONZALEZ la suma aproximada a SESENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS MIL DIEZ PESOS (\$68'800.010), por concepto de las prestaciones sociales causadas, durante el tiempo en que estuvo al Servicio de la Administración Municipal, por lo que estima, queda desvirtuada la supuesta afectación al mínimo vital y móvil.

Infiere que, al realizar un examen sobre la procedibilidad de la acción de tutela, frente a este último requisito se encuentra que la parte ACTORA cuenta con otros mecanismos para la defensa del derecho que pretende hacer valer.

Argumenta que la acción de tutela como mecanismo transitorio y subsidiario de amparo de los derechos fundamentales, no puede reemplazar el mecanismo ordinario de defensa, pues según su criterio, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido pacíficamente, desde sus inicios que la acción constitucional de tutela no puede reemplazar el mecanismo ordinario de defensa, ni puede reemplazar al Juez Natural, para esto cita la Sentencia T-1008 de 2012, doctrina reiterada en Sentencia T-471 de 2017:

*"Por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines".*

Del mismo modo reitera que la accionante no tiene la calidad de pre pensionada, manifiesta que la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha protegido la expectativa legítima y los derechos adquiridos, para que las personas adquieran el derecho a la pensión de vejez, en este orden de ideas, se ha señalado que cuentan con estabilidad laboral reforzada aquellos que les falte cotizar menos de 3 años de servicio. Así se sostuvo en sentencia SU-003 de 2018:

*"La "prepensión" protege 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, para consolidar los requisitos que le faltaren para acceder a su pensión de vejez."*

Sin embargo señala que en el presente caso, una vez verificada la historia laboral de la accionante a corte 18 de diciembre de 2020, y tal como lo señaló el apoderado en el hecho quinto del escrito de tutela, el único requisito que le hace falta a la señora Díaz González para adquirir el estatus pensional, es cumplir la edad, concretamente 1 año y 9



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

meses, para lo cual, considera que solamente debe esperar el transcurso del tiempo para que cumpla los 57 años exigidos en el artículo 33 de la ley 100 para adquirir el derecho pensional, para ello cita nuevamente la sentencia SU-003 de 2018:

*"cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de la edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, en caso de desvinculación, no se frustra el acceso a la pensión de vejez, de allí que no haya lugar a considerar que la persona sea beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, dado que el requisito faltante, relativo a la edad, puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente."*

Aclara que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento hecho a la señora DIAZ GONZÁLEZ se ha enmarcado dentro de las previsiones constitucionales de la carrera administrativa consagrada en el artículo 125 de la Carta Política, en el sentido que la única manera de proveer cargos públicos es a través del mecanismo de carrera administrativa.

Relata que la provisión del empleo estuvo a cargo de la CNSC, quien mediante oficio radicado 20201020347751 del 13 de abril de 2020, extiende autorización para hacer uso de la lista de elegibles conformada mediante Resolución 20192210013288 con la persona que actualmente ocupa el empleo, la servidora DIANA SOLANLLY RODRÍGUEZ CASTAÑEDA, quien ocupó la segunda posición. En consecuencia, el Alcalde Municipal de Soacha, mediante Decreto 257 del 6 de agosto de 2020, la nombró en periodo de prueba, otorgándole el plazo de 10 días a la destinataria del Acto Administrativo aceptar o no el nombramiento realizado.

Del mismo modo la señora DIANA SOLANLLY RODRÍGUEZ CASTAÑEDA, mediante escrito del 20 de agosto de 2020, aceptó el nombramiento realizado en periodo de prueba y en escrito del 31 de agosto de 2020, y solicitó prórroga de 90 días hábiles para tomar posesión del cargo, finalmente la Dirección de Recursos Humanos de la Alcaldía de Soacha, mediante oficio DRH - 1141 del 1 de septiembre de 2020, atendiendo a la solicitud elevada, fijó como fecha de posesión el 15 de enero de 2021, en concordancia con el artículo 2.2.5.1.7 del Decreto 1083 del 2015.

Por lo tanto, al considerar que existen otros medios para ejercer sus derechos, y no existir afectación a su mínimo vital solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela presentada por la Señora CLAUDIA INÉS DEL PILAR DIAZ GONZALEZ, a través de apoderado.

Anexa:

- Resolución No. CNSC - 20192210013288 del 2/05/2019.
- Oficio 20201020347757 del 13/04/2020.
- Correo electrónico del 4 de mayo de 2020 solicitud de Documentos -Nombramiento del cargo.
- Certificación de verificación de documentos de la Señora DIANA SOLANLLY RODRIGUEZ CASTAÑEDA.
- Decreto 257 del 6 de agosto de 2020, nombramiento en periodo de prueba de DIANA SOLANLLY RODRIGUEZ CASTAÑEDA.
- DRH 1059 del 13 de agosto de 2020, comunicación de nombramiento. Comunicado el 13 de agosto por correo electrónico.



Sentencia Tutela

Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00

ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ

APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA

ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

- Escrito del 20 de agosto de 2020, aceptación de nombramiento en periodo de prueba.
- Oficio 20201020616361 de la CNSC, asunto, respuesta a solicitud de información de periodo de prueba.
- Solicitud de prórroga de la posesión del cargo fechada 31 de agosto de 2020.
- Aceptación de la solicitud de prórroga para tomar posesión del cargo DRH-1141, hasta por 90 días hábiles.
- Acta de posesión 012 del 15 de enero de 2021.
- Proyecto de la Liquidación de las prestaciones sociales definitivas de la
- Ex funcionaria Díaz González.
- Contrato 196 del 26 de enero de 2021, de prestación de servicios de apoyo
- a gestión. Suscrito por MAURIX FEDERICO TENÍA DÍAZ.

**3.2.** Durante el término de traslado, la entidad vinculada **COLPENSIONES**, guardo silencio a pesar de haber sido requerida en dos oportunidades.

**3.3.** Durante el término de traslado, la entidad vinculada **MINISTERIO DEL TRABAJO**, a través de **DALIA MARÍA ÁVILA REYES**, en calidad de Asesora de la oficina Asesora Jurídica, en su respuesta hace un breve recuento de los hechos narrados por la accionante, adicional a ello, manifiesta que, debe declararse la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, por falta de legitimación por pasiva, toda vez que esta Entidad no es ni fue la empleadora del accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral entre el demandante y esta Entidad, y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos, lo que da lugar a que haya ausencia por parte de este Ministerio, bien sea por acción u omisión, de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno.

Así mismo señala que en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, considera, que adicionalmente y sin perjuicio de la decisión constitucional, el accionante dispone de los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados, para resolver las controversias que se suscitan en las relaciones laborales.

Adicionalmente agrega, que las funciones administrativas del Ministerio, no pueden invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral, contenida en el artículo 2o. del Código Procesal del trabajo y por esta razón, por la cual al funcionario administrativo le esté vedado el pronunciamiento de juicios de valor que califiquen los derechos de las partes, función que es netamente jurisdiccional.

Por lo tanto, solicita al despacho declarar la improcedencia de la acción con relación al Ministerio del Trabajo, y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, dado que no hay obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno al accionante.

## 4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

### 4.1. Procedencia de la Tutela

El artículo 86 de la Constitución Política que establece la acción de tutela, prevé que toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados y amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad.

Los artículos 5, 42 - 2 del Decreto 2591 de 1991, señalan que la acción de tutela procede por la acción u omisión de las autoridades que hayan vulnerado, afecten, o amenacen vulnerar cualquiera de los derechos fundamentales, e igualmente, contra las acciones u omisiones de los particulares encargados de la prestación del servicio público.

#### **4.2. De la Competencia.-**

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, a los Jueces Municipales, les serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares.

En consecuencia, éste despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, por haber sido instaurada contra una entidad pública del orden municipal.

#### **4.3. Problema Jurídico**

Determinar si la ALCALDÍA DE SOACHA., vulneró los derechos fundamentales a la accionante CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ, al declararla insubsistente de su cargo en provisionalidad por nombrar a quien obtuvo el cargo por concurso de méritos, y ante la posibilidad de ostentar la calidad de pre pensionada, y verificar si hay lugar a ordenar el reintegro, por considerar que la accionante se encuentre en condiciones de estabilidad laboral reforzada, así como el reconocimiento de salarios y prestaciones sociales devengadas.

#### **4.4. De los derechos fundamentales**

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho de acudir a la acción de tutela para reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que ellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública; acción que sólo procede cuando el afectado no cuenta con otro medio de defensa judicial, salvo que la misma se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, tal como lo prevé el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

Es importante traer a colación el concepto de núcleo esencial de un derecho fundamental, dado por la Corte Constitucional como *“el ámbito intangible del derecho cuyo respeto se impone a las autoridades y a los particulares”*<sup>1</sup>, radicado en las facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible al tipo descrito y sin las cuales dejaría de adscribirse a ese tipo, perdiendo su naturaleza; así, puede entenderse como la parte del interés jurídicamente protegible que es absolutamente necesaria, para que tenga origen real, concreto y efectivo el derecho.

El inciso 3º del ya mencionado artículo 86 de nuestra Carta Política, condiciona la procedencia del amparo constitucional que brinda la acción de tutela a la inexistencia de otros medios de defensa judicial que resulten eficaces e idóneos para garantizar dicha

<sup>1</sup> Sentencia T-473/98



Sentencia Tutela

Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00

ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ

APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA

ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

protección, salvo ante la inminencia de un perjuicio irremediable que haga evidente y justificado el trámite transitorio para la protección de derechos fundamentales.

El artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, es taxativo en cuanto a las situaciones en las cuales no es procedente la tutela, destacándose el numeral 1 que cita la improcedencia de la acción de tutela: *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella 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 a las circunstancias en que se encuentre el solicitante”*.

#### 4.5. DEL CASO EN CONCRETO

Las pretensiones de la accionante CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ por medio del apoderado FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA, solicitan se ordene el reintegro y pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de devengar, por considerar que la declaratoria de insubsistencia realizada por la ALCALDÍA DE SOACHA se produjo encontrándose en calidad de pre pensionada, lo que vulnera sus derechos fundamentales al ser madre cabeza de hogar, responder económicamente por su hijo y su madre, así como tener deudas crediticias por cual considera se ve comprometido su mínimo vital.

Por su parte, la ALCALDÍA DE SOACHA, manifiesta que, la declaratoria de insubsistencia se da producto a que, el cargo ostentado por la accionante era un cargo en provisionalidad y que el mismo fue ofertado a través de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL mediante la Resolución 20192210013288, por medio de la cual se determinó que la persona acreedora al cargo según la lista de elegibles era la servidora DIANA SOLANLLY RODRÍGUEZ CASTAÑEDA, quien ocupó la segunda posición y en consecuencia, fue nombrada por el Alcalde Municipal de Soacha, mediante Decreto 257 del 6 de agosto de 2020 en periodo de prueba.

Así mismo la accionada manifestó que la accionante no ostentaba la calidad de pre pensionada ya que como ella y su apoderado manifestaron y acreditaron con la historia laboral a corte de 18 de diciembre de 2020, acredita 1673,14 semanas cotizadas y le faltan 1 año y 9 meses para cumplir la edad de pensión; del mismo modo, manifiesta que contrario a lo afirmado por la accionante, su hijo MAURIX TEQUIA DIAZ no depende de ella económicamente ya que tiene un vínculo contractual con la ALCALDÍA DE SOACHA desde el 26 de enero de 2021, y en relación con el mínimo vital manifiesta que reconocerá y pagará a la Señora DÍAZ GONZALEZ la suma aproximada a SESENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS MIL DIEZ PESOS (\$68'800.010), por concepto de las prestaciones sociales causadas, durante el tiempo en que estuvo al Servicio de la Administración Municipal, por lo tanto considera que no existe un peligro frente a este derecho.

El despacho debe agregar que en el desarrollo de las diligencias, la accionante por medio de su apoderado solicitó a este despacho, requiriera al accionada para que allegara los exámenes médicos de egreso para comprobar que la accionante no tuviera ningún tipo de patología ordinaria o laboral al momento de la declaratoria de insubsistencia, a lo cual este despacho pudo verificar en respuesta recibida el día 2 de marzo de 2021, que sobre los exámenes realizados hasta el momento no se visualiza ningún quebranto de salud, del mismo modo se allegó el examen médico del mes de noviembre de 2020 en donde se realizó control médico a la accionante y se evidencia también un buen estado de salud.

Ahora bien, atendiendo las posturas y reclamaciones de amparo, es necesario, de un lado, determinar si el accionante, se encuentra en situación que demande amparar la



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

estabilidad laboral reforzada, y por ende constituir ello una debilidad manifiesta como característica y requisito de procedencia de la acción de tutela, y de otro, si hay lugar a verificar condiciones para el reintegro producto de la declaratoria de insubsistencia, que indiquen la procedencia de la presente acción de manera subsidiaria.

Al respecto, el artículo 6 del precitado Decreto 2591 de 1991, es taxativo en cuanto a las situaciones en las cuales no es procedente la tutela, destacándose el numeral 1º que ello sucede: *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella 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 a las circunstancias en que se encuentre el solicitante”*.

Si bien es cierto, que la acción de tutela puede prosperar aun existiendo otros mecanismos alternos para la protección de los derechos del accionante, esta posibilidad solamente es admisible, cuando la misma se adelanta para evitar un perjuicio grave e irremediable al interesado, y aún en estas condiciones, solamente es viable concederla en forma provisional mientras se agotan los recursos alternos.

Pero así mismo, la Corte Constitucional en sentencia Sentencia C-470 de 1997, se ha pronunciado respecto de los requisitos para la procedencia de la acción de tutela para reintegro de prepensionado en relación al derecho a la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados en el sector privado, señalando:

*“(…) garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido, el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello, en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al trabajo (CP arts 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los valores constitucionales.”*

Por lo tanto se concluye que la estabilidad laboral para los prepensionados no emana de un mandato legal sino del desarrollo constitucional. En ese sentido la corte en sentencia T-186 de 2013 a dicho lo siguiente:

*“(…) Con todo, debe hacerse una distinción conceptual de especial importancia para la solución de los problemas jurídicos materia de esta decisión. El fundamento del reconocimiento de la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados no es un asunto que dependa de un mandato legislativo particular y concreto, sino que tiene raigambre constitucional. Esto debido a que dicha estabilidad opera como instrumento para la satisfacción de los derechos fundamentales de estos grupos poblacionales, que se verían gravemente interferidos por el retiro del empleo público. Por ende, la Corte desestima lo expresado por los jueces de instancia, en el sentido de confundir la estabilidad laboral reforzada de los prepensionados con la figura del retén social, para concluir erróneamente que la mencionada estabilidad solo es aplicable en los casos que el retiro del cargo se sustenta en su supresión ante*





Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

*la liquidación de la entidad y en el marco de los procesos de restructuración de la Administración Pública”.*

A este respecto, la Corte ha establecido que no solo basta con ostentar la calidad de prepensionado para gozar de dicha protección, pues así mismo se requiere que la terminación del vínculo laboral ponga en riesgo derechos fundamentales, como el mínimo vital, en razón a la edad en que se encuentre quien sea retirado de su puesto de trabajo, debido a que esto puede comportar a que sea mas difícil acceder un nuevo empleo y en consecuencia satisfacer las necesidades básicas de su hogar. Implicando que, en los eventos de retiro de una persona a quien le falten tres años o menos para adquirir la condición de pensionado, se haga necesario analizar cada caso en particular, para establecer si realmente están en riesgo sus derechos fundamentales. Así lo consideró la corte en sentencia T-357 de 2016:

*“(…) 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”.**(Negrilla e interlineado fuera del texto)*

En conclusión, ante la inexistencia de una norma legal que determine la estabilidad laboral para madres o padres cabezas de familia, discapacitados o prepensionados, se deben aplicar los valores y principios constitucionales en los casos en los que se evidencie la vulneración de derechos fundamentales como la seguridad social, el mínimo vital, el trabajo y la igualdad, sin embargo es necesario demostrar de manera concreta de que forma se está afectando al mínimo vital, ya sea con recibos de servicios publicos, contratos de arrendamiento, o en razón a su estado de salud, o cualquier otro medio que demuestre un perjuicio irremediable. Luego, resulta pertinente relacionar un caso que se puede atender como referencia mediante sentencia T-325-18, en la que la Corte Constitucional adoptó la siguiente determinación:

***“En este orden de ideas no existen suficientes elementos probatorios en el expediente que permitan a la Corte tomar una decisión de fondo, en la medida en que era al accionante al que le correspondía asumir la carga de demostrar el perjuicio***



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

**irremediable ocasionado con la terminación del contrato de trabajo por parte de Soluciones Servicios y Empaques Solserpack S.A.S. Es importante aclarar que no es suficiente con que se alegue un supuesto de hecho del cual se pretenda derivar una consecuencia jurídica, sino que dicho supuesto debe estar suficientemente demostrado.**

**En efecto, era necesario evidenciar en el caso concreto que la terminación del contrato de trabajo puso en riesgo los derechos fundamentales del señor Usma Marín y probar que su mínimo vital se vio afectado como consecuencia de la desvinculación, porque el solo requisito de la edad para acceder a la pensión y las semanas cotizadas no eran suficientes para amparar los derechos solicitados por el accionante.**

*Bajo el anterior criterio y siguiendo la directriz jurisprudencial sobre las reglas probatorias en materia de tutela, es claro que este mecanismo subsidiario no es el escenario propicio y adecuado para desatar una controversia probatoria como la que tiene que surtirse ante el juez ordinario laboral, para determinar si en efecto al actor se le desconocieron su derecho al trabajo al darse por terminado de manera unilateral el vínculo laboral”.*

En relación con el criterio anterior esbozado por la corte, ha sido pertinente al caso concreto, hacer una revisión profunda de los elementos de prueba allegados por la accionante, para así determinar si efectivamente existe una vulneración al mínimo vital, en este sentido, se puede concluir que la accionante no demostró la existencia de vulneración alguna al mínimo vital, por el contrario, se evidencia la ausencia acreditación sobre afectación al mínimo vital, como el pago de arriendo alimentación, se dio a conocer que contrario a lo manifestado por la accionante, su hijo no depende económicamente de ella, al ostentar un vínculo contractual con la administración municipal, del mismo modo se observa que la compensación económica por prestaciones sociales causadas es superior en relación con las deudas crediticias informadas, lo que le permitirán solventar sus necesidades básicas e inclusive de su núcleo familiar o progenitora respecto de quien tampoco soporta su condición, y finalmente, tampoco se demostró algún tipo de afectación a la salud, simplemente se puso de manifiesto la posibilidad de la existencia de la misma, sin acreditar dolencia o malestar que pudiera llegar a ser tenido en cuenta, aunado a los exámenes médicos periódicos y el examen médico de egreso parcial, de los cuales demuestran un buen estado de salud.

Es decir, se puede concluir que las condiciones que se debían demostrar o acreditar para la posibilidad de procedencia de la acción de tutela para garantizar la estabilidad laboral reforzada, no concurren en el caso concreto, pues no se aprecia estar en riesgo de sufrir alguna afectación de salud, a su mínimo vital, ni tampoco la causación de un perjuicio irremediable.

Al efecto, la Corte Constitucional ha expuesto en la sentencia T-325 de 2018, lo siguiente:

*“En relación con las personas que gozan de una estabilidad laboral reforzada, la jurisprudencia constitucional ha considerado que estas son los menores de edad, los adultos mayores, las mujeres en estado de embarazo y los trabajadores discapacitados. 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***



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

**de tutela se hace evidente que están en riesgo de sufrir una afectación a su mínimo vital o de causarse un perjuicio irremediable**". (negrita y subrayado por el despacho)

También, con base en las pruebas allegadas se pudo determinar que la accionante al momento de la terminación del vínculo laboral, cuenta con mil seiscientos setenta y tres, coma catorce (1673,14) semanas y tiene cincuenta y cinco años (55) años de edad, por lo tanto, se puede concluir que ya cuenta con las semanas cotizadas necesarias para acceder a la pensión, a falta solamente del requisito de la edad.

A este respecto la Corte Constitucional en sentencia SU003-18, ha analizado un caso muy similar arrojando la siguiente conclusión:

**"El accionante ha cotizado más de 1300 semanas; por tanto, acredita el mínimo que se requiere para acceder a la pensión de vejez. En consecuencia, no se encuentra en riesgo la consolidación de su expectativa pensional. Esta no podría frustrarse en la medida en que la única exigencia restante es el cumplimiento de la edad, condición que puede acreditar con o sin vinculación laboral vigente. En efecto, tal como tuvo oportunidad de plantearse en el numeral anterior, no existe un riesgo cierto, actual e inminente que impida la consolidación del derecho pensional, pues esta no se encuentra sujeta a la realización de cotizaciones adicionales al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.**

**(...)Por otra parte, no se acreditó el riesgo de frustración de su derecho pensional al comprobarse que había cotizado el mínimo de semanas necesarias para acceder a su pensión de vejez, y únicamente le restaba el requisito de edad.**(Negrilla e interlineado fuera del texto)

Así mismo en sentencia T-595 de 2016 la Corte constitucional estudió el expediente T-5.633.567, el cual tiene características muy similares al presente caso y que pueden servir de guía para tomar una decisión ajustada a derecho, en dicho pronunciamiento la Corte manifestó lo siguiente:

**"...El 26 de marzo de 2012, la señora Olga Lucía Grisales Zapata fue nombrada y posesionada en el cargo de libre nombramiento y remoción, de Auxiliar de Almacén en la Alcaldía de Barbosa - Antioquia. Sin embargo, aclaró que había tenido una vida laboral, con diferentes empleadores, desde el año de 1979.**

**El 5 de enero de 2016, el Alcalde del municipio demandado expidió la Resolución No. 003, por medio de la cual declaró insubsistente el nombramiento de la señora Grisales Zapata.**

**El 7 de enero del presente año, la demandante formuló petición ante el Alcalde de Barbosa con el propósito de que se revocara la Resolución No. 003, pues aunque ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción, consideró que le era aplicable la figura del retén social en atención a su condición de prepensionada.**

**Cabe resaltar, que la señora Olga Lucía Grisales Zapata al momento de su desvinculación tenía 55 años y contaba con un total de 1.574, 86 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones así: 741 semanas en el régimen de prima media con prestación definida, para reclamar a través de bono pensional y 833,86 semanas cotizadas al fondo de pensiones Protección Pensiones y Cesantías. Además, afirma que desde su desvinculación se ha afectado tanto su mínimo vital como el de**



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

*su núcleo familiar, ya que era la encargada de sostener económicamente a su familia...*

*...En idéntica forma se debe resolver la solicitud de amparo elevada por la señora Olga Lucía Grisales Zapata, pues conforme con las pruebas allegadas al expediente se colige que la accionante tiene 56 años y aunque tiene una hija, los gastos familiares son solventados con ayuda de su cónyuge y de lo que actualmente genera, a través de la venta de sus preparaciones culinarias.*

*Igualmente, la señora Grisales Zapata y su cónyuge son propietarios del inmueble en el que residen. **En cuanto a los créditos que posee a la fecha la demandante, se advierte que fueron adquiridos con sus familiares más cercanos y, acorde con lo informado, los ha ido mitigando de manera gradual. De ahí que para la Sala sea claro que tanto las necesidades básicas de la accionante como las de su grupo familiar se están satisfaciendo en plena forma,** razón por la que no se percibe una afectación a algunos de sus derechos fundamentales, ni un perjuicio irremediable de la señora Grisales Zapata que active la competencia del juez constitucional. Por tanto, deberá acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa en la que incluso podría solicitar el decreto de las medidas cautelares antes analizadas.*

*Así las cosas, se confirmará el fallo proferido el 4 de abril de 2016, por el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Girardota – Antioquia que a su vez confirmó en su integridad la sentencia del emitida el 18 de febrero de 2016, por el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Barbosa – Antioquia, en cuanto a que **la acción de la referencia es improcedente debido a la existencia de otros medios judiciales, específicamente, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa.**” (Negrilla e interlineado fuera del texto)*

De conformidad con lo anterior, se puede observar que si la accionante cuenta con 1673,14 semanas cotizadas, no se encuentra en riesgo la consolidación de su expectativa pensional, de tal modo que no se verá afectado su derecho a la seguridad social en materia pensional, como tampoco, reitera, al mínimo vital ni la dignidad humana.

En consecuencia, se deberá negar los derechos al mínimo vital, dignidad humana, seguridad social y estabilidad laboral reforzada, al no evidenciar que la empresa ALCALDÍA DE SOACHA, haya vulnerado los derechos fundamentales de la señora **CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ**.

Respecto de las entidades vinculadas al presente trámite tutelar, COLPENSIONES y MINISTERIO DEL TRABAJO, no están llamadas a garantizar los derechos fundamentales de la accionante, por tanto, serán desvinculadas.

## 5. DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## R E S U E L V E:

**PRIMERO:** **NEGAR** el amparo constitucional de los derechos al mínimo vital, dignidad humana, seguridad social y estabilidad laboral reforzada, invocados por la



Sentencia Tutela  
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-042 00  
ACCIONANTE: CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ  
APODERADO: FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA  
ACCIONADO: ALCALDIA DE SOACHA

señora **CLAUDIA INES DEL PILAR DIAZ GONZALEZ**, por medio de su apoderado **FRANCISCO JAVIER CAYCEDO NEIRA**, contra la entidad **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOACHA**, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Desvincular del presente trámite tutelar a **COLPENSIONES** y al **Ministerio del Trabajo**, por lo expuesto en la parte considerativa.

**TERCERO:** De conformidad con los artículos 30, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión y una vez cumplido éste trámite, si dentro del término de los tres días siguientes, fuere impugnada, remítase al Superior funcional. En su defecto, se remitirá de manera inmediata a la **Corte Constitucional**, para su eventual revisión.

**CUARTO:** El presente fallo podrá ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación, como lo estipula el artículo 31 ídem.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LIGIA AYDEE LASSO BERNAL  
JUEZ**

**Firmado Por:**

**LIGIA AYDEE LASSO BERNAL  
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 038 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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:

**d302de6149f38b7b5be07214fdc1f54101da11b2091ca66891bd84eb9e398a47**

Documento generado en 03/03/2021 08:06:38 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**