REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL

Floridablanca, abril cuatro (4) de dos mil diecinueve (2019)

I. ASUNTO

Proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia.

II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL Y HECHOS RELEVANTES

La señora María Clementina Saavedra de 96 años de edad, a través de agente oficiosa instauró acción de tutela, pues considera vulnerados sus derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital por parte del Operador del Programa Adulto Mayor y la Secretaría de Desarrollo Económico y Social de Floridablanca, toda vez que le exige como requisito para el cobro del subsidio, certificar mensualmente la supervivencia, para lo cual debe solicitar y cancelar el servicio de Notario porque debido a su avanzada edad y problemas de movilidad se le dificulta desplazarse a la Notaría Primera para realizar ese trámite personalmente. Por lo expuesto, solicita se autorice el pago de dicho subsidio a su hija Leonor Luengas Tavera sin ningún obstáculo.

III. TRÁMITE ADELANTADO Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD INVOLUCRADA

3.1. Mediante auto del 20 de marzo, este juzgado avocó conocimiento, ordenó correr traslado a las accionadas y vinculó de oficio a la Notaría Primera de Floridablanca.

3.2. El 26 de marzo, la Secretaría de Desarrollo Económico y Social de Floridablanca, dijo que la agenciada recibe el subsidio del programa Colombia Mayor desde el 1º de enero de 2018, el cual se paga mensualmente. A su vez, se opone a las pretensiones por cuanto esa secretaría sólo promueve que los beneficiarios reciban el subsidio, en tanto el pago lo realiza el Operador Efecty quien es contratado por FIDUAGRARIA SA; además menciona que existe el Manual Operativo del Programa Colombia Mayor que establece requisitos para acceder al subsidio de Colombia Mayor y esto es a Nivel Nacional.

3.3. El 26 de marzo, la Notaría Primera de Floridablanca señaló en su respuesta que los servicios notariales son onerosos y deben ser retribuidos por los interesados y teniendo en cuenta la ubicación de la interesada y la Notaría, se debe aportar transporte de ida y regreso del empleado designado para tal fin. Además menciona que no existe solicitud de visita domiciliaria a nombre de la agenciada.

3.4. El 28 de marzo, la Sociedad Efectivo Ltda. dijo que el 6 de diciembre de 2018 suscribió con la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA FIDUAGRARIA SA *“CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No. 042-2018 PARA EL PAGO EN EFECTIVO DEL VALOR DEL SUBSIDIO DIRECTO A LOS BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA DEL FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL, EN LOS SITIOS, BAJO LAS CONCIONES E INSTRUCCIONES QUE SOBRE EL PARTICULAR ESTABLEZCA EL ADMINISTRADOR FIDUCIARIO DEL FONDO(…)”,* el cual contempla en su objeto*: “…prestar el servicio de pago en efectivo del valor del subsidio directo a los beneficiarios del Programa del Fondo de Solidaridad Pensional, en los sitios, bajo las condiciones e instrucciones que sobre el particular establezca LA FIDUCIARIA, de acuerdo con la propuesta presentada”.*

Indica que la FIDUAGRARIA SA estableció la obligación de ejecutar el pago directamente al beneficiario, al tercero autorizado, o al curador designado por el juez, el cual se puede hacer en cualquiera de los Puntos de Atención al Público (PAP) habilitados, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para su pago.

Refiere además, que de conformidad con lo previsto en el numeral 3.8.3.1 del Contrato referenciado anteriormente, al momento de realizarse el pago a un tercero diferente al beneficiario, *“EL CONTRATISTA (EFECTIVO LTDA) garantiza que el pago se hará únicamente en efectivo, (…) al autorizado mediante poder debidamente otorgado ante juez o notario o al curador designado por el juez mediante providencia judicial”.*

Por lo expuesto solicita se exonere de todo tipo de responsabilidad a esa empresa y se vincule a la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA – FIDUAGRARIA SA.

3.5. Mediante auto del 2 de abril, este juzgado ordenó vincular y correr traslado a la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA – FIDUAGRARIA SA.

3.6. El 3 de abril, FIDUAGRARIA SA en su informe dijo que la agenciada registra estado activo en el Programa Colombia Mayor desde el 1º de enero de 2008 y en la actualidad tiene programado el pago de subsidio correspondiente al mes de marzo de 2019. Agrega que si no puede trasladarse a la entidad que le paga su subsidio, teniendo en cuenta su estado de salud, debe otorgar poder a un tercero ante juez o notario, que deberá conferir cada vez que realice el cobro del subsidio.

Señala además que la situación presentada es un hecho ajeno a las competencias del Administrador Fiduciario, y por esta razón se puede concluir que esa sociedad fiduciaria no ha vulnerado derecho fundamental de la agenciada, por el contrario, ha dado estricto cumplimiento a las obligaciones legales y reglamentarias, así como las instrucciones y ordenamiento que formula el Ministerio de Trabajo, en virtud del contrato de encargo fiduciario # 604 de 2018, por ende, apartarse de dichos mandatos, significaría la violación de las normas legales y en consecuencia incumplimiento del encargo fiduciario a que se encuentra sujeto.

3.7. Por secretaría se estableció telefónicamente que el cobro del subsidio lo hace la actora en compañía de la agente oficiosa, para la cual acuden directamente a la sucursal de Efecty que queda a cinco cuadras de su casa.

3.8. Con el trámite antes indicado este Despacho estima integrado debidamente el contradictorio. Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en Auto 059 de 2011 estableció cuál es la fórmula que debe aplicarse cuando el Juez de segunda instancia considere que el *A quo* omitió vincular alguna entidad que se pudiera ver afectada con la decisión. Dijo la Corte en dicha providencia que lo procedente era que el *Ad quem* resuelva la impugnación vinculando a la entidad que hubiese echado de menos y no decretar la nulidad de lo actuado, esto en aras de evitar dilaciones injustificadas.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente actuación de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, en consonancia con las reglas de reparto previstas en el Decreto 1983 de 2017.

4.2. Problema jurídico.

¿Está acreditado en el presente caso que la exigencia a la actora del cumplimiento de los requisitos para el pago del subsidio del programa Adulto Mayor se han convertido en una barrera para acceder al mismo?

4.3. Para el cobro del subsidio del programa del Adulto Mayor, es necesario que el respectivo poder para su cobro por parte de un tercero se autentique ante Juez o Notario; cuando el lugar para el cobro del subsidio es demasiado lejano de la vivienda del beneficiario o el mismo no puede movilizarse de manera digna, es necesario facilitar el trámite de cobro.

4.3.1. Para el cobro del subsidio del programa del Adulto Mayor, es necesario que el respectivo poder para su cobro por parte de un tercero se autentique ante Juez o Notario.

En sentencia T-025 de 2015 la Honorable Corte Constitucional expuso las razones por las cuales no es posible aplicar la presunción de autenticidad del documento (poder) para el cobro del subsidio, pues en efecto es obligatoria su autenticación ante Juez o Notario dado el origen y calidad de los recursos sobre los cuales se efectúa el pago. Veamos:

“…

Cabe señalar, que el artículo 36 del Decreto Ley 019 de 2012 establece “…Los documentos que implican transacción, desistimiento y, en general, disposición de derechos, deberán presentarse y aportarse a los procesos y trámites administrativos de acuerdo con las normas especiales aplicables. De la misma manera, se exceptúan (de la presunción de validez de firmas) los documentos relacionados con el sistema de seguridad social integral y los del magisterio.”

En ese orden de ideas, se advierte que con el poder que otorga el beneficiario del programa “Colombia Mayor” a un tercero para que, en su nombre, cobre el subsidio se está disponiendo del derecho sobre su patrimonio. Así mismo, se observa que los recursos de la subcuenta de subsistencia con los que se financian los auxilios provienen del Sistema de Seguridad Social Integral y por lo tanto, ningún documento que se relacione con dicho sistema se le puede aplicar la presunción de validez en las firmas.

De conformidad con lo expuesto se advierte que no es posible exceptuar a los agenciados, beneficiarios del programa “Colombia Mayor”, del requisito, que consagra la ley, referente a que el poder que otorguen a un tercero para que, en su nombre, cobre el subsidio, debe estar autenticado por un notario o juez de la República, pues de hacerlo, se pondría en riesgo la correcta ejecución de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional y se vulneraría el derecho a la igualdad de los demás beneficiarios que estando en la misma situación sí deben cumplir con el requisito.

…”

4.3.2. Cuando el lugar para el cobro del subsidio es demasiado lejano de la vivienda del beneficiario o el mismo no puede movilizarse de manera digna, es necesario facilitar el trámite de cobro.

En la misma jurisprudencia traída a colación en el acápite anterior, la Corte fijó las pautas para garantizar el cumplimiento del requisito sobre la autenticación del poder. Se colige que el juez de tutela debe verificar si en verdad el ciudadano no puede desplazarse por sus propios medios de manera digna para efectuar el cobro u otorgar poder y cuál es la distancia que debe recorrer para ello. Importante entonces resulta citar algunos apartes:

“…

Que las veredas Naipes y San Julián de Barbacoas no tienen carreteras sino caminos de herradura y, aproximadamente, están ubicadas a 8 horas a pie o en lomo de mula del casco urbano del municipio de Peque.

Que los señores … y … no pueden cobrar, directamente, los subsidios económicos que el programa “Colombia Mayor” les consigna en la sucursal del Banco Agrario S.A. ubicada en la cabecera municipal de Peque, por motivos de salud y de distancia entre sus viviendas y la entidad financiera.

…

Que desde entonces, los adultos mayores deben ser trasladados por sus hijos, en telas de costal, canastos de café o en barbacoas hasta el casco urbano, ya sea para cobrar directamente los mencionados subsidios o para comparecer ante la juez a autenticar el poder que otorgan a un tercero.

…

De conformidad con lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión considera que obligar a los adultos mayores, Luis Felipe Torres y Teresa Emilia Moreno Santamaria, que residen en la zona rural del municipio de Peque, a desplazarse a la cabecera municipal, en condiciones inhumanas, para que puedan cobrar directamente el subsidio del programa “Colombia Mayor” o autenticar el poder que le otorgan a un tercero para que, en su nombre, lo reclame, por un notario o juez de la República, es una carga desproporcionada que ocasiona la vulneración de sus derechos fundamentales a una vida digna y a un mínimo vital. En consecuencia, el Estado, en virtud del principio de solidaridad, debe entrar a garantizar las condiciones para que dichos ancianos puedan disfrutar plenamente de sus derechos.

…”

Lo anterior quiere decir que el amparo no procede de forma automática, sino que el juez debe valorar el caso de manera particular y concreta para verificar si existe una real barrera para el cobro del subsidio.

4.4. Caso concreto.

Contrastado el presente caso con los parámetros legales y jurisprudenciales referidos, la tutela debe negarse, por las razones que a continuación se señalan:

En principio si de referirnos al examen de procedencia se trata, puede concluirse que el presente caso supera sin dificultad tal ejercicio para pasar a una valoración de fondo, pues la beneficiaria del programa Adulto Mayor es sujeto de especial protección por su edad y los recursos que recibe hacen parte de su mínimo vital.

De este modo, al abordar los hechos de la tutela allí se hizo mención a la supuesta exigencia de un certificado de supervivencia por parte del operador del programa para hacer el pago y también se habló sobre la imposibilidad física de la señora Tavera de Luengas para movilizarse, por lo cual debe pedir el servicio de Notario en su domicilio. Telefónicamente la agente oficiosa dijo que dicho trámite domiciliario lo hace en la Notaría Primera de Floridablanca.

En lo que respecta a la exigencia del certificado de supervivencia, tal apreciación no es correcta, pues el artículo 21 del Decreto Ley 19 de 2012 prohibió la exigencia de dicho documento, en tanto las entidades de seguridad social pueden consultar en línea la respectiva información de forma gratuita en la Registraduría Nacional del Estado Civil. Diferente es el requisito de autenticación del poder para cada pago cuando se autorice a un tercero ante el operador.

La Notaria Primera de Floridablanca dio cuenta en su informe que no han recibido solicitud alguna para acudir al domicilio de la señora María Clementina Tavera. Y la razón de ello, a no dudarlo, es porque el cobro del subsidio lo ha realizado directamente, pues en compañía de la agente oficiosa se ha desplazado a unas pocas cuadras de su vivienda ante la oficina más cercana del operador Efecty. De lo anterior dio cuenta la señora Ruby Ruiz (prima de la agente oficiosa), circunstancia que tiene respaldo en la epicrisis de la historia clínica donde se dejó anotado que *“NO HAY DIFICULTAD PARA LA MOVILIZACIÓN”.*

Así las cosas, si bien la señora Tavera no efectuó el último cobro, sí lo hizo con los anteriores bajo la modalidad antes descrita, es decir desplazarse en compañía de un familiar a unas cuadras de su casa hasta Efecty, con lo cual se demuestra que no es cierto el alegato de la supuesta incapacidad física de movilizarse. En efecto, al tratarse de una persona de avanzada edad es apenas natural que su familia -en virtud del principio de solidaridad- la acompañen a realizar el cobro, pero no se dan -ni por asomo- las circunstancias que verificó la Corte en la sentencia T-025 de 2015 para poder otorgar el amparo. Recordemos que en aquella sentencia los beneficiarios del programa tenían verdaderas dificultades de movilidad física y la distancia de las viviendas hasta las oficinas del operador encargado del pago era de 8 horas a pie o a lomo de mula.

Lejos de observarse una violación de los derechos fundamentales de la agenciada por parte de las entidades involucradas se aprecia la garantía de los mismos, tanto el andamiaje dispuesto para el cobro del subsidio del programa del Adulto Mayor facilita -y de qué manera- el acceso real y efectivo de los beneficiario, pues es un hecho notorio que el operador tiene puntos de atención en distintos lugares de la ciudad. Desde luego que si algún beneficiario del programa llegare a perder su capacidad legal, la familia en virtud del principio de solidaridad es la llamada a impulsar ante la autoridad competente el respectivo proceso de interdicción donde desde el auto admisorio de la demanda se hace la designación del guardador provisional.

Con todo, conviene exhortar a las accionadas para que sean previsivas ante situaciones donde realmente el beneficiario (no es este el caso) no pueda físicamente desplazarse de su vivienda, pero conserve su capacidad legal, pues al compararse el valor del subsidio con el costo del servicio notarial sería necesario que las entidades evalúen formas alternativas para hacer la verificación respectiva.

Corolario de lo anterior, se negará el amparo pedido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de Floridablanca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### V. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela promovida a favor de la señora María Clementina Tavera de Luengas, con relación al derecho fundamental al mínimo vital y a la vida digna, de conformidad con lo señalado en la parte motiva.

SEGUNDO: INFORMAR a las partes que el presente fallo es impugnable dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: Si el presente fallo no fuere impugnado, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANILO ALARCÓN MÉNDEZ

Juez