

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL

Radicación: 25-473-40-03-001-2021-00499-00
Accionante: GLADYS STERLING ROJAS como agente oficiosa de AURORA ROJAS.
Accionado: ALCALDÍA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA y SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. FIDUAGRARIA S.A. EQUIDAD.

JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA
CUNDINAMARCA

Abril veintiocho (28) de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO A DECIDIR

Surtido el trámite que le es propio, procede el Despacho a proferir fallo dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE

Recorre al trámite de la acción constitucional **GLADYS STERLING ROJAS como agente oficiosa de AURORA ROJAS.**

IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONADA

La acción es instaurada en contra de **ALCALDÍA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA representada legalmente por el Dr. GIAN CARLOS GEROMETTA BURBANO** en su calidad de Alcalde Municipal y **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. FIDUAGRARIA S.A.** representada legalmente por el Dr. **RAFAEL ANTONIO RAMIREZ RAMIREZ** en su calidad de Suplente del Presidente.

DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES
PRESUNTAMENTE TRASGREDIDOS O AMENAZADOS

Busca la accionante se le ampare los derechos fundamentales al mínimo vital, equidad, igualdad y debido proceso, a su juicio conculcados por la accionada.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Para fundamentar el amparo, se citan los hechos que a continuación se compendian:

Manifiesta la accionante que en calidad de agente oficiosa de su progenitora **AURORA ROJAS**, en el año 2019 presentó ante las oficinas del **PROGRAMA COLOMBIA MAYOR DE LA ALCALDIA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA**, la documentación para postular a su mamá al subsidio que da el gobierno para los adultos mayores vulnerables y en el que salió favorecida, indicándosele en el mes de diciembre del mismo año que debería espera el turno para que le

realizaran los pagos del beneficio.

En el mes de febrero del 2020 se acercó nuevamente a las instalaciones del adulto mayor en el municipio de Mosquera Cundinamarca, donde la funcionaria encargada reitera la Información diciendo que esos pagos aún se demoraban, que ellos se comunican con la interesada, algo que nunca sucedió.

Que, en los meses de **abril, mayo, junio, julio del 2020** fue imposible que obtener información, ya que las oficinas del adulto mayor siempre estaban cerradas y no había atención al público a causa de la Covid-19.

En agosto del año 2020 se acercó nuevamente a las oficinas y un funcionario la atendió afuera de las oficinas (porque no dejaban ingresar a las instalaciones por la pandemia de covid-19) le indicó que le dejara los datos de su progenitora y los escribió en una agenda, sin embargo, nunca recibió información sobre el pago y la inclusión de la nómina de **ADULTOMAYOR** a mi señora madre **AURORA ROJAS**.

El **2 de marzo del 2021** en vista de que no había obtenido ninguna información se acercó a solicitar información y se encontró con la sorpresa de que la habían retirado del programa adulto mayor porque no había cobrado los pagos realizados.

Que el cuidado cada vez más continuo que demanda la enfermedad de su progenitora se ha vuelto imposible, pues los recursos que devenga son destinados para atender las necesidades básicas de manutención de su hogar y los productos que se requieren para sobrellevar las consecuencias de la patología de **AURORA ROJAS**. Esto implica que el mínimo vital del núcleo familiar está en riesgo, pues se ve imposibilitada para ejercer doble trabajo y suplir la manutención de su mamá, hijo y la suya propia; aunado a que me siento agotada para continuar su cuidado, situación que ha traído muchos problemas familiares y emocionales, lo cual le ha generado un alto estrés y depresión a su progenitora y como expuso no cuenta con los recursos económicos para contratar a una persona que se encargue de su cuidado.

PETICIÓN DE LA TUTELA

En concreto pretende la petente del juez constitucional que:

1.- se ordene a **FIDUAGRARIA S.A.**, a la **ALCALDIA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA** o a quien corresponda, incluya en la nómina del programa de adulto mayor a **AURORA ROJAS**,

2.- Que se declare la Nulidad Parcial del Acto Administrativo contenido en la Resolución 737 del 20 de noviembre del 2020 de la ALCALDÍA DE MOSQUERA en donde aparece como afectada y retirada del PROGRAMA ADULTO MAYOR la señora AURORA ROJAS.

3.- Se le reconozca a **AURORA ROJAS**, el retroactivo de las mesadas causada y dejadas de pagar, efectivas a partir del 1 de enero del 2020 día que fue ingresada al PROGRAMA ADULTO MAYOR Y quedo favorecida a esta ayuda DEL GOBIERNO NACIONAL COLOMBIANO.

4.-Se investigue con el área de CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO de estas dos entidades FIDUAGRARIA EQUIDAD y ALCALDIA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA y a los funcionarios que estuvieran involucrados en este procedimiento dilatando toda la información y

vulnerando al Debido Proceso

TRÁMITE PROCESAL Y CONTRADICTORIO

Mediante providencia de fecha 15 de abril de 2021, se admitió la acción de tutela ordenándose la notificación a **FIDUAGRARIA S.A.**, a la **ALCALDIA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA** y se ordenó la vinculación de la **SECRETARÍA DE DESARROLLO RURAL DE LA ALCALDÍA DE MOSQUERA**, para que rindieran informe sobre los hechos en que sustenta la misma y ejercieran su derecho de defensa.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

Surtida la notificación a **FIDUAGRARIA S.A.** representada legalmente por el Dr. **RAFAEL ANTONIO RAMIREZ RAMIREZ** en su calidad de Suplente del Presidente actuando a través de apoderada judicial, **Dra. DIANA CAROLINA BLANCO RODRIGUEZ** manifiesta que el programa Colombia mayor del Gobierno Nacional, busca aumentar la protección de las personas de la tercera edad que se encuentran desamparadas, no cuentan con una pensión o viven en la indigencia o en la pobreza extrema, mediante la entrega mensual de un subsidio económico que contribuye a mejorar sus condiciones de vida y el cual se encuentra regulado por la Ley 100 de 1933, el Título XIV del Decreto 1833 de 2016, especialmente, por la Resolución No.- 1370 de 2013, a través de la cual el Ministerio del Trabajo expidió el Manual Operativo del Programa, Acto Administrativo al cual deben ceñirse todos los partícipes del Programa.

El Sistema de Información del Fondo de Solidaridad Pensional (FSP), registra sobre el estado de afiliación de la señora Aurora Rojas en el Programa Colombia Mayor, lo siguiente: Ingresó al programa el 1 de enero de 2020. No obstante, esta afiliación fue retirada el 26 de noviembre del 2020 en virtud de la Resolución No.- 737 del 20 de noviembre del 2020 **proferida por la Alcaldía de Mosquera**, por haber incurrido en la causal de pérdida del derecho al subsidio “*No cobro consecutivo de subsidios programados en cuatro giros*”¹ establecida en el numeral 9º del artículo 2.2.14.1.39 del Decreto 1833 de 2016 modificado por el Decreto 1340 de 2019. (resalto y subrayado dentro del texto original).

En tal virtud, y de acuerdo con **las competencias asignadas a los entes territoriales como ejecutores del programa en su jurisdicción**, la Alcaldía procedió a reportar la novedad de **RETIRO** de la accionante, de conformidad con lo establecido en la resolución 1370 de 2013, que en el numeral 3.2.6 del Manual Operativo consagra entre otras funciones las siguientes:

- “24. Realizar las acciones de verificación de los beneficiarios bloqueados generando las novedades de activación o retiro con los respectivos soportes documentales y remitirlas al administrador fiduciario.*
- 25. Realizar los trámites de conformidad con los lineamientos impartidos por el Ministerio del Trabajo, a través del administrador fiduciario para solucionar los bloqueos de beneficiarios*
- 26. Es el responsable del programa en su jurisdicción(...)*
- 48. Adelantar y garantizar el desarrollo al debido proceso y derecho a la defensa en la aplicación de los procedimientos por pérdida de derecho al subsidio.*
- 49. Informar y solicitar según sea el caso la suspensión del subsidio por investigaciones en el desarrollo de los procedimientos de pérdida de derechos al subsidio o ante sospechas de presunto incumplimiento de requisitos por parte de beneficiarios.*
- 50. Presentar la justificación y solicitud de programación de pago, para los beneficiarios bloqueados o por los que se solicite la suspensión del subsidio en desarrollo del procedimiento de verificación del cumplimiento de requisitos.*
- 51. Reportar oportunamente al administrador fiduciario las novedades que se generen en desarrollo del programa con los respectivos soportes documentales.”*

En efecto, es menester resaltar que la Resolución emitida por el Ente Territorial, está

revestida de la presunción de legalidad, legitimidad, validez, ejecutividad o de “justicia” de que deben estar dotados los Actos Administrativos, otorgándole en tal sentido plena eficacia y obligatoriedad a dicha manifestación de la actividad de la Administración, lo que conlleva a que el Acto Administrativo está conforme al ordenamiento jurídico superior, por tanto, el Administrador Fiduciario no podría desconocer la Resolución No.- No.- 737 del 20 de noviembre del 2020 suscrita por Gian Carlo Gerometta en su condición de Alcalde de Mosquera, debiendo en tal sentido ejecutar la decisión, la cual se reitera, se presume legal.

En virtud de lo anterior, se puede concluir que **el Administrador Fiduciario NO tiene responsabilidad alguna en el retiro de la accionante, pues fue el Ente Territorial quien de acuerdo con sus facultades procedió a reportar el retiro, por tanto, frente a lo solicitud elevada por el municipio** se procedió de conformidad. (resalto y subrayado dentro del texto original)

Por otra parte, es menester indicarle al Juez que el Ente Territorial es el responsable de garantizar el debido proceso frente a las decisiones que tome, toda vez que, de acuerdo con lo establecido en el Manual Operativo, el Administrador Fiduciario **únicamente tiene la obligación de aplicar**

De conformidad con lo anterior, se observa que es responsabilidad del ente territorial informar a los beneficiarios sobre los sucesos del programa en el municipio, por lo que brilla a todas luces que la Administradora Fiduciaria no ha vulnerado ningún derecho fundamental de la parte actora, por el contrario, ha dado estricto cumplimiento a las obligaciones legales y reglamentarias, así como por las instrucciones y ordenamientos que formula el Ministerio del Trabajo, en virtud del contrato de encargo fiduciario No.- 604 del 21 de noviembre de 2018, por ende, apartarse de dichos mandatos, significaría la violación de las normas legales y el consecuente incumplimiento de encargo fiduciario al que se encuentra sujeto.

Así mismo, debe añadirse que una vez retirada la afiliación de la accionante al programa el cupo **ocupado AUTOMÁTICAMENTE** por el adulto mayor que se encontraba en el primer lugar del listado de priorización (lista de espera) del municipio de Mosquera, por lo que si la actora se encuentra interesada en hacer parte del Programa Colombia Mayor, debe agotar el **proceso de priorización** en el municipio en que actualmente se encuentre residiendo,

que es importante señalar que la acción de tutela no puede ser utilizada por la accionante como mecanismo para dejar sin efecto sin efectos el Acto Administrativo que resolvió sobre su retiro del Programa Colombia Mayor, toda vez que el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que “Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño”

Conforme con lo anterior, resulta evidente que lo pretendido por la señora Rojas está dentro de la esfera del juez contencioso administrativo por lo que resulta imperioso que acuda a los cauces del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para debatir si existió algún vicio del consentimiento o falsa motivación en el acto administrativo que resolvió sobre su retiro del Programa.

La ALCALDÍA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA representada legalmente por el alcalde **GIAN CARLO GEROMETTA BURBANO** a la **SECRETARÍA DE DESARROLLO RURAL DE LA NIVEL DIRECTIVO- CODIGO 020- GRADO 02, OSCAR DAVID MORALES LOPEZ**, a través de la jefe de Oficina Jurídica del Municipio de Mosquera, manifiesta que es cierto que la señora Aurora Rojas, fue vinculada al Programa Colombia Mayor en el municipio de Mosquera al cumplir con los requisitos señalados para acceder al programa.

Que Contrario a la afirmación de la accionante, al tenor de lo dispuesto en el Decreto No. 178 del 13 de marzo de 2020 “*POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA TRANSITORIAMENTE Y DE CARÁCTER EXCEPCIONAL LA JORNADA LABORAL DE LOS FUNCIONARIOS DE LA ALCALDÍA DE MOSQUERA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*”, la Administración municipal pese a la contingencia derivada del virus COVID-19, estuvo disponible al público en las instalaciones de la administración municipal, bajo el modelo de alternancia de los funcionarios de la administración, y primordialmente a través de los medios electrónicos y telefónicos dispuestos para la atención al público durante la pandemia.

Adicionalmente, para garantizar la atención permanente al público por parte de la Alcaldía de Mosquera, se expidió el Decreto 180 del 13 de marzo de 2020 “*Por el cual se declara la alerta amarilla, se reiteran y adoptan las medidas para la contención de la Pandemia por Coronavirus COVID 19 en el municipio de Mosquera, Cundinamarca y se adoptan otras disposiciones*”; la Circular 010 del 13 de marzo de 2020 proferida por la Secretaría General y Desarrollo Institucional que adopta medidas de contingencia frente al COVID-19; Circular 011 del 19 de marzo de 2020 proferida por la Secretaría General y Desarrollo Institucional que adopta medidas como estrategia de contingencia frente al COVID -19; la Circular 012 del 23 de marzo de 2020 proferida por la Secretaría General y Desarrollo Institucional que adopta medidas frente al aislamiento obligatorio; el Decreto 234 del 7 de mayo de 2020; “*Por el cual se adoptan las instrucciones establecidas por el Gobierno Nacional mediante Decreto 593 del 24 de abril de 2020 en el municipio de Mosquera, Cundinamarca y se dictan otras disposiciones*”; entre otros, que dan cuenta de que nunca existió una paralización del servicio de atención alegado por la accionante y que los funcionarios de la administración, como regla general desarrollaron las funciones propias de su cargo y/o asignadas, ya sea desde las instalaciones de la Alcaldía o desde sus casas durante ese lapso de tiempo, actos administrativos que pueden ser consultados en la página web de la alcaldía en el vínculo de normatividad o en cualquier buscador.

Acorde con lo anterior, mediante aviso publicado 8 de abril de 2020, en todas las dependencias de la Alcaldía Municipal, la Secretaría General y Desarrollo Institucional, informó que, durante el periodo de aislamiento, o si este periodo se ampliaba; los ciudadanos y/o entidades que requieran radicar correspondencia, podrían realizarlo a través de los correos electrónicos institucionales.

Es de mencionar que el funcionario Luis Alberto Nieto Ñustes, quien para la época se encontraba vinculado a la Alcaldía de Mosquera, adscrito a la SECRETARIA DE DESARROLLO SOCIAL desempeñando el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO y entre otros, el manejo del PROGRAMA DE SOLIDARIDAD CON EL ADULTO MAYOR, contaba con las facultades de ingreso a las instalaciones de las dependencias para atender asuntos relacionados con el programa.

Es de resaltar que la accionante en el derecho de petición de fecha 4 de marzo de 2021, radicado ante la Secretaría de Desarrollo Social el día 5 de marzo de 2021, (prueba No. 4 aportada por la accionante), señala que “**Luego llevo (sic) la Pandemia y mi hija no volvió a ir en esos meses**”, aseveración totalmente contraria a la afirmación que hace en sede de tutela en donde afirma que “**llegó el mes de abril mayo, junio, julio del 2020 y en este tiempo fue imposible que dieran información, ya que las oficinas del adulto mayor siempre estaban cerradas y no había atención al público por lo del COVID - 19**”, evidenciándose una abierta incoherencia entre lo manifestado en el derecho de petición y en los hechos del escrito de tutela. (resalto y subrayo texto original)

No reposa en las bases de datos información que permita establecer que la señora Gladys Sterling Rojas, se acercó a las oficinas el 2 de marzo de 2021. Se precisa que mediante Resolución No. 737 de 2020 de fecha 20 de noviembre de 2020, expedida en el marco del cumplimiento de lineamiento técnico del programa Colombia Mayor, se ordenó el retiro de cuarenta y un (41) beneficiarios del programa adulto mayor, entre ellos, la señora Aurora Rojas, quien se encuentra a cargo de su agente oficiosa y quien teniendo conocimiento de su reconocimiento como beneficiaria, tuvo deber de consultar la consignación de sus pagos.

Que se intentó la notificación personal, no obstante, no se permitió el ingreso al conjunto residencial

por lo que se procedió a la notificación por aviso del acto administrativo, fijado desde el día 24 de noviembre de 2020 hasta el día 30 de noviembre de 2020, en la cartelera de la Secretaría de Desarrollo Social, por el término de cinco (5) días. Así mismo se intentó contactar a la beneficiaria vía telefónica sin tener éxito.

Que al evidenciar el no cobro por parte de la accionante por más de cuatro giros, según información remitida por el programa, la entidad no podía obviarla normatividad nacional vigente al respecto, y en cumplimiento de estas disposiciones se profirió la **Resolución 737 de 2020**, expedida en el marco del cumplimiento de lineamiento técnico del programa Colombia Mayor, de fecha 20 denoviembre de 2020, "**POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA EL RETIRO DE CUARENTA Y UN (41) BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA ADULTO MAYOR**", entre ellos, la señora Aurora Rojas, en virtud del criterio de priorización, que exige retirar a aquellas personas incursas en las causales establecidas y vincular a aquellas que se encuentran a la espera del beneficio.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA: Es competente este juzgado para conocer de la presente acción de tutela, deconformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con el artículo 37 inciso 1° del Decreto 2591 de 1991.

CUESTIÓN PRELIMINAR: Previo al análisis de fondo de la acción de tutela interpuesta, se estudiarán los requisitos de procedencia de la misma con relación a (a) la legitimación por activa y por pasiva, (b) el requisito de inmediatez.

a-Legitimación en la causa.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre.

En este caso **GLADYS STERLING ROJAS** como agente oficiosa de su progenitora **AURORA ROJAS**, incoa la acción de tutela, tras considerar que **ALCALDÍA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA** y **FIDUAGRARIA S.A.**, no la reintegró ni incluyó en la nómina del programa de adulto mayor a **AURORA ROJAS**, existiendo **legitimación por activa**. Igualmente, **legitimación por pasiva** respecto de las entidades accionadas por cuanto es contra las cuales se reclama la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, equidad, igualdad y debido proceso, presuntamente vulnerados.

b-Inmediatez

El requisito de inmediatez "*exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos*".

(...) el examen de la inmediatez no consiste únicamente en revisar el paso del tiempo entre el hecho generador de la vulneración de un derecho fundamental y la interposición de la acción de tutela. Existen casos en los que el Juez de tutela debe verificar "si existe un motivo válido, entendiéndolo como una justificación para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, circunstancia justificativa que debe estar plenamente demostrada, y que debe responder a criterio de protección constitucional..."¹

¹ Corte Constitucional, sentencia T-199/15

En el caso que se analiza los hechos generadores del presente amparo se presentan en lo corrido del año 2020 a marzo de 2021 y la acción constitucional se interpuso en el mes de abril de 2021, lapso que resulta razonable y, por consiguiente, el juzgado considera que se cumple el requisito de inmediatez.

PROBLEMA JURÍDICO:

Superado el análisis de procedibilidad, corresponde ahora al Despacho determinar si **FIDUAGRARIA EQUIDAD, la ALCALDIA DE MOSQUERA CUNDINAMARCA** la vinculada **SECRETARÍA DE DESARROLLO RURAL DE LA ALCALDÍA DE MOSQUERA,** han vulnerado los derechos fundamentales mínimo vital, equidad, igualdad y debido proceso de **AURORA ROJAS,** por cuanto según esta afirma las accionadas a la fecha de presentación de la acción se han negado a reintegrarla e incluirla en la nómina del programa de adulto mayor.

Para resolver el problema jurídico planteado, el despacho hará referencia a: (i) la naturaleza y el principio de subsidiariedad de la acción de tutela ante la existencia de mecanismos de defensa judicial pertinentes; (ii) la improcedencia de la acción de tutela contra actos administrativos; (iii) el perjuicio irremediable y finalmente (iv) se arribará al caso concreto.

DE LA NATURALEZA Y EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA EXISTENCIA DE MECANISMOS DE DEFENSA JUDICIAL PERTINENTES.

La figura de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional fue instituida con el fin que las personas puedan reclamar ante el órgano judicial, en todo momento y en cualquier lugar, la protección inmediata de derechos fundamentales de rango constitucional, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando se consideren conculcados o amenazados por los hechos u omisiones en que incurra una autoridad pública o determinados particulares. *“Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”*

En efecto en desarrollo de ese precepto constitucional, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 establece las circunstancias que hacen improcedente la acción de tutela, entre ellas, según voces del numeral 1° *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales...”*; exigencia según la cual a estos se debe recurrir *“pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”*²

No empece lo anterior, la existencia de otro medio judicial no hace *per se* improcedente la intervención del juez de tutela, pues la jurisprudencia ha fijado dos excepciones, a saber: (i) que los medios alternos con los que cuenta el interesado sean idóneos, de comprobada eficacia que detenga de manera inmediata la posible vulneración³ y; (ii) que existiendo otros medios de defensa judicial, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

² sentencia T-406 de 2005

³ Sentencia T-384 del 30 de julio de 1998.

De ahí que es dable indicar que la acción de tutela exige la inexistencia o el agotamiento de todos los recursos e instancias que el afectado hubiere tenido a su alcance para solicitar la protección del derecho amenazado o vulnerado, porque de lo contrario, se hace inminente su declaratoria de improcedencia, así lo ha reiterado la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal Constitucional⁴

DE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS

Como quedó visto la acción de tutela es de naturaleza residual, es decir, no siempre que una conducta vulnere o amenace los Derechos Fundamentales es factible acceder a ella pues requiérase además que el afectado no disponga de otro recurso o medio de defensa judicial eficaz para lograr el restablecimiento o protección del derecho conculcado o amenazado, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Específicamente en cuanto a la tutela contra actos administrativos, como acontece en el presente caso, la Corte ha fijado una regla de excepcionalidad aún más severa⁵. En efecto ha señalado que el amparo es improcedente en estos casos pues los ciudadanos pueden ejercer el medio de control de nulidad simple o de nulidad y restablecimiento del derecho ante los jueces administrativos y solicitar, como medida preventiva dentro del proceso, la suspensión del acto que causa la vulneración.

De ahí que la acción de tutela deviene improcedente contra actos administrativos de contenido particular y concreto, por cuanto para controvertirlos se cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejerce ante la jurisdicción contencioso administrativa *“gracias a la cual el interesado puede solicitar la suspensión provisional del acto que infringe la vulneración a los derechos cuya protección se invoca.”*⁶

Y aun cuando la jurisprudencia constitucional ha determinado que excepcionalmente procede la acción de tutela para controvertir esos actos; pero sólo en los eventos en que *“éstos vulneran derechos fundamentales y existe la posibilidad de ocurrencia de un perjuicio irremediable, de tal manera que se haga necesaria la protección urgente de los mismos.”*⁷

DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE.

La jurisprudencia emanada de nuestro Máximo Tribunal Constitucional ha determinado que es irremediable el perjuicio que:

“está circunscrito al grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables, para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho.” “Ese perjuicio se configura en primer lugar por *“ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las*

⁴ Ver sentencias T-007 de 1992, T 051 de 2006, T-179 de 2009, entre otras

⁵ Ver, entre otras sentencias, T-343 de 2001; T-210 de 2010; y T-004 de 2011,

⁶ Sentencia T-016 del 18 de enero de 2008.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-012 del 19 de enero de 2009

*medidas de protección deben ser **impostergables**, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”⁸*

DEL CASO EN CONCRETO

Aduce la accionante que al retirar a la señora **AURORA ROJAS** del programa que otorga subsidio al adulto mayor, por medio de Acto Administrativo contenido en la Resolución 737 del 20 de noviembre del 2020, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital, equidad, igualdad, pretendiendo a través de esta acción constitucional que se le ordene a las entidades accionadas la nulidad parcial de la citada resolución.

De entrada ha de concluirse que la tutela deviene improcedente porque con ella se pretende controvertir actos administrativos; no obstante si bien es posible recurrir a esta acción cuando se transgreden garantías fundamentales y exista la posibilidad de la ocurrencia de un perjuicio irremediable que haga necesaria el amparo urgente de ellos, lo cierto es que no es la situación que aquí se advierte pues debe tenerse en cuenta que es la misma actora la que indica en el Derecho de Petición remitido el 4 de marzo de 2021 quien precisa entre otras cosas: **...Luego llegó la pandemia de covid-19 y mi hija no volvió a ir en esos meses...**” de donde se colige que se generó una omisión en la Agente oficioso al no estar atenta ante la Alcaldía Municipal del trámite agotado respecto de su progenitora, pero además es factible concluir que la agenciada no se encuentra en tal estado de precariedad que se argumenta pues, se itera, se omitió por la Agente Oficiosos estar pendiente del proceso seguido respecto de su progenitora en aras de evitarle un Perjuicio Irremediable no existiendo prueba siquiera sumaria que diera cuenta de esa afectación presente, inminente y grave de los derechos de **AURORA ROJAS**, motivo por el cual no es posible siquiera suponer o concluir con algún grado de certeza que existe un riesgo de producirse un daño cuyos efectos sean irreparables que suponga un detrimento sobre un *“bien altamente significativo”* para ella y que amerite la intervención del Juez constitucional.

En consecuencia, es palmario que en el presente asunto no se acreditó ninguna situación particular de vulnerabilidad que amerite una especial protección, ni la existencia de un eventual perjuicio irremediable como consecuencia de la expedición del acto administrativo emanado de la entidad accionada. Adicionalmente la demandante cuenta con la vía de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa, escenario propio para atacar el acto administrativo (Resolución 737 del 20 de noviembre del 2020), cuyo agotamiento no fue acreditado, razones suficientes para que la Tutela no pueda ser acogida favorablemente.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE:

PRIMERO. – NO TUTELAR por IMPROCEDENTE los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, MÍNIMO VITAL, EQUIDAD, IGUALDAD, impetrados por GLADYS STERLING ROJAS como Agente Oficiosa de su progenitora AURORA ROJAS contra la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. FIDUAGRARIA S.A. representada legalmente por el Dr. RAFAEL ANTONIO RAMIREZ RAMIREZ en su calidad de Suplente del Presidente y la ALCALDÍA MUNICIPAL DE MOSQUERA representada legalmente por el alcalde GIAN CARLO GEROMETTA BURBANO.

SEGUNDO: DESVINCULAR DE LA PRESENTE ACCION A LA SECRETARIA DE

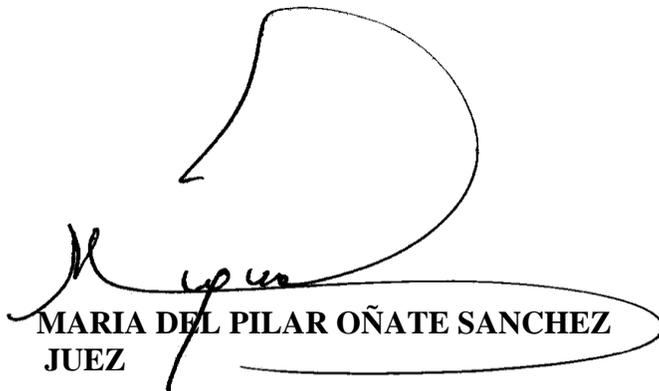
⁸ Sentencia T 030-205

DESARROLLO RURAL representada por OSCAR DAVID MORALES LOPEZ

TERCERO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO lo aquí resuelto al accionante y a la entidad accionada, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

CUARTO: REMITIR las diligencias de no ser impugnada la presente decisión a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Oficiese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ
JUEZ