

**REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**



Ref:	ACCIÓN DE TUTELA N° 11001310500420210014600
Accionante:	SANDRA MARCELA RUBIO FAGUA C.C. 52.438.786
Accionado:	CONSORCIO FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL -FOPEP
Vinculada:	MINISTERIO DEL TRABAJO

Bogotá, D.C 19 de abril de 2021

Estando dentro del término legal, procede el Despacho a resolver, en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por **SANDRA MARCELA RUBIO FAGUA**, en calidad de representante legal de la entidad ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS - ASERCOOPI, con Nit. 900.142.997-1, en contra del **CONSORCIO FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL -FOPEP**, y la vinculada **MINISTERIO DEL TRABAJO** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, libre competencia en conexidad con el derecho a la igualdad, el cual hizo consistir en los siguientes:

HECHOS

1. Que la entidad ASERCOOPI, es una cooperativa de aporte y crédito en funcionamiento desde el año 2006.
2. Que ASERCOOPI, ha tenido códigos de descuento en diferentes pagadurías, en pro de atender las necesidades de sus asociados y la entidad FOPEP, ha sido una de las entidades pagadoras con quien han tenido el código activo durante varios años.
3. Que así las cosas, ASERCOOPI, ha tenido experiencia y tradición con FOPEP, pues siempre ha gestionado y atendido los requisitos, lineamientos y políticas de esta entidad para efectos de mantener el código de descuentos habilitado.
4. Que ASERCOOPI, evidenció un crecimiento en su cartera y demoras en la promesa de venta de los servicios de créditos a los asociados, toda vez que a diferencia de lo que sucede con otras entidades, el Consorcio Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional FOPEP no le realiza a mi representada visación o reporte de libranzas de manera diaria, lo que ha generado demora en los desembolsos a los clientes y abrió la posibilidad de que se presente doble endeudamiento.
5. Que en aras de obtener un trato igualitario, ASERCOOPI, presentó Derecho de Petición ante FOPEP, para solicitarle a esta entidad las mismas condiciones que tiene establecidas para otros

operadores de libranzas con quienes ha suscrito convenios para reportes diarios.

6. Que la entidad dio respuesta al Derecho de Petición, bajo el cual no atendió favorablemente las peticiones de ASERCOOPI por considerar que como esta cooperativa ha disminuido la nueva colocación, no tiene el derecho de acceder a las mismas prerrogativas de reporte diario como las tienen otros operadores de libranzas.
7. Que, debido al trato desigual dado a esta Cooperativa ASERCOOPI, lo que ha afectado directamente su colocación y cercena la libre competencia que debe regir a todos los operadores de libranza.

PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Solicita la parte actora que se ordene a la entidad accionada, que permita realizar el reporte diario de todos los créditos por libranza otorgados por ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS – ASERCOOPI a los clientes titulares afiliados a FOPEP.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Mediante auto de fecha 6 de abril de 2021 este Despacho admitió la acción de tutela presentada por la señora SANDRA MARCELA RUBIO FAGUA, en calidad de Representante legal de ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS – ASERCOOPI, y en contra del CONSORCIO FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL FOPEP, y la vinculada MINISTERIO DEL TRABAJO, ordenándose dar trámite librándose las comunicaciones correspondientes para que, dentro del término allí establecido, la accionada y vinculadas se pronunciaran sobre los hechos de la acción.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

CONSORCIO FOPEP

Se allega respuesta por parte de la entidad, en donde manifiesta que por parte de la representante legal de ASERCOOPI, se solicita la protección de su derecho fundamental a la igualdad presuntamente vulnerado por este Consorcio, al no acceder a su solicitud de permitir el reporte diario de todos los créditos por libranza otorgados por ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS – ASERCOOPI a los clientes titulares afiliados al FOPEP; por lo que nos permitimos informar que:

En lo referente al derecho de petición se tiene que la representante legal de ASERCOOPI, el 16 de febrero de 2021 remitió derecho de petición, con Rad. P202105804, por medio del que solicitó entre otras cosas: “(...) Que FOPEP permita realizar visación de manera diaria de todos

los créditos por libranza otorgados por ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS - ASERCOOPI a los clientes titulares afiliados a FOPEP (...)".

Requerimiento al que el administrador fiduciario del FOPEP dio respuesta de fondo, tal como se evidencia en los anexos aportados por la tutelante, el pasado 24 de febrero de 2021, a través del Rad. S2021002750, en donde se le indicó de manera detallada el motivo por el que no es posible atender de forma favorable su solicitud de reporte diario de novedades, teniendo en cuenta que dicho trámite únicamente ha sido establecido a través de convenios que tienen un carácter especial, suscritos con entidades bancarias vigiladas por la Superintendencia Financiera, y que son entidades pagadoras de la nómina, con un alto volumen de operaciones y un nivel de rechazo inferior al 15%, que requieren una periodicidad diaria.

En este sentido es importante mencionar que la jurisprudencia ha sido clara al indicar que la respuesta dada al derecho de petición no implica que esta deba ser favorable.

Ahora bien, frente al derecho que informa que se está vulnerando que es a la igualdad, se informa que, si bien la Ley 1527 de 2012, en su artículo 6to estableció que: ***"Todo empleador o entidad pagadora estará obligada a deducir, retener y girar de las sumas de dinero que haya de pagar a sus asalariados, contratistas, afiliados o pensionados, los valores que éstos adeuden a la entidad operadora para ser depositados a órdenes de ésta, previo consentimiento expreso, escrito e irrevocable del asalariado, contratista, afiliado o pensionado en los términos técnicos establecidos en el acuerdo que deberá constituirse con la entidad operadora, en virtud a la voluntad y decisión que toma el beneficiario al momento de escoger libremente su operadora de libranza y en el cual se establecerán las condiciones técnicas y operativas necesarias para la transferencia de los descuentos"*** (Subrayado fuera de texto), lo cierto es que el Consorcio FOPEP como entidad pagadora ha establecido una serie de requisitos y políticas que debe cumplir cada entidad operadora, para que sea procedente ingresar el descuento directo en la nómina general administrada por esta entidad.

Por lo que de acuerdo a lo expuesto por la Honorable Corte Constitucional, este Consorcio viene dando un trato igual a aquellas entidades que se encuentran en la misma situación fáctica, pues por regla general las entidades operadoras, como ASERCOOPI, cuyo volumen de reporte de libranzas otorgadas no es representativo, han suscrito libremente un acuerdo operativo con este Consorcio donde se comprometen a: "Realizar el reporte de novedades, a través de los medios dispuestos por el Consorcio FOPEP 2019, cumpliendo con las condiciones y requisitos establecidos para cada tipo de novedad", lo que implica que el mismo se realiza en una periodicidad única semanal, garantizando la operatividad y el correcto procesamiento de las novedades reportadas.

Finalmente, tal como lo manifiesta la representante legal de ASERCOOPI, dicha entidad tiene experiencia y tradición en el trámite de asignación y renovación de código con el Consorcio FOPEP, pues desde hace más de diez (10) años, ha realizado la gestión ante este administrador fiduciario sin que las políticas establecidas hayan generado afectación alguna, ni incurriendo en una vulneración del derecho a la igualdad de ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS; por lo que resulta extraño para el Consorcio que transcurrido tanto tiempo solo hasta la fecha la entidad aquí accionante considere que los requisitos establecidos y previamente aceptados por ASERCOOPI, resulten en una vulneración a los derechos constitucionales.

Por lo que, en consecuencia, solicita se declare la improcedencia o se niegue la acción de tutela, al CONSORCIO FOPEP 2019, interpuesta por la señora SANDRA MARCELA RUBIO FAGUA como representante legal de ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS - ASERCOOPI, donde solicita el amparo de sus derechos fundamentales.

PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES:

La parte accionante allegó las pruebas relacionadas a folio 10 a 28 del plenario, y la parte accionada las pruebas obrantes con su contestación, obrantes a folios 42 a 65 del expediente.

CONSIDERACIONES

El Artículo 86 de la Carta Magna estableció la Acción de Tutela como un mecanismo sui generis para que todo ciudadano que vea vulnerado cualquiera de los derechos fundamentales consagrados en la misma acuda en procura de su defensa, pero se hace necesario aclarar que no es el único medio para obtener la protección de los citados derechos, toda vez que con la institución de la cual hablamos se pretende dotar a la ciudadanía de un procedimiento autónomo ágil y eficaz cuando se encuentre frente a un peligro inminente e irremediable que no se pueda evitar a través de otra de las acciones legales.

Del análisis del artículo 86 de la Constitución, se colige que la acción de tutela es un mecanismo **subsidiario y residual**, procediendo únicamente, se reitera, cuando los derechos fundamentales *“resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

Así las cosas, se revisarán los **requisitos de procedibilidad** de la presente acción:

1. Legitimidad en la causa por activa y pasiva

En el caso bajo estudio, encuentra el Despacho que la presente acción es interpuesta por **SANDRA MARCELA RUBIO FAGUA**, en calidad de representante legal de **ASERCOOPI**, quien interpuso derecho de petición ante la entidad y este fue resuelto de forma desfavorable y negativa, así como manifiesta que es la entidad que está vulnerando sus derechos fundamentales en este momento.

Por su parte, la tutela fue dirigida contra el CONSORCIO FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NACIONAL -FOPEP, entidad legitimada por pasiva por ser la competente de los derechos presuntamente conculcados como vulnerados por la parte actora, y ante quien se presentó la solicitud objeto de controversia, conforme lo establecido en la Ley 1217 de 2012 y demás normas concordantes.

2. Inmediatez

Con relación al principio de inmediatez como requisito de procedibilidad del presente mecanismo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela deberá interponerse dentro de un término razonable luego de la acción u omisión que vulneró o amenaza con vulnerar un derecho fundamental; sobre el particular la sentencia SU-961 de 1999 estimó que *“la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto”*.¹ En el mismo sentido la sentencia SU-391 de 2016 señaló que *“[n]o existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, sino que es al juez de tutela a quien le corresponde evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso concreto, lo que constituye un término razonable”*. Sentencia T171-18.

Teniendo en cuenta lo anterior y del examen de las pruebas allegadas por la parte accionante, se tiene que se presenta en un término razonable, por lo cual en el caso que nos ocupa dicha acción cumple con el requisito de inmediatez.

3. Subsidiariedad

Los artículos 86 de la Constitución Nacional y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que, la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; sin embargo la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que *“un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con*

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

suficiente aptitud a la salva-guarda del derecho fundamental invocado".² Así mismo, en Sentencia T-052 del 24 de enero de 2008³ dispuso lo siguiente:

"Dada la esencia de la acción de tutela, es este un mecanismo judicial que opera de manera preferente y sumaria para la protección de derechos fundamentales que se vean amenazados o violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares. Esta acción cuenta con un carácter subsidiario y residual, de acuerdo con lo cual sólo se permite su procedencia cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable."

Así las cosas, frente al principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción constitucional, encuentra el Despacho que la accionante no dispone de otros mecanismos judiciales para exigir la protección del derecho fundamental a la igualdad, así las cosas, en el caso objeto de examen se cumple con dicho requisito.

Una vez superados los requisitos de procedibilidad de la presente acción, el despacho procede a analizar si hay lugar a tutelar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

Ahora bien, los Derechos fundamentales no son solamente los que se hallan consagrados en el título II de la Constitución, si no que estos se encuentran a lo largo de la Carta. Pues como lo ha dicho la H. CORTE CONSTITUCIONAL en el fallo proferido dentro del expediente No. T - 664 con ponencia del Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO.

Por ello, el Juez de Tutela debe partir del Art. 5 y 94 de la Constitución para desentrañar si del caso en concreto se desprende un derecho Fundamental que tutelar.

El derecho a la igualdad, tal como lo indica la Corte Constitucional en Sentencia

"La Corte ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras".

² Corte Constitucional, sentencias T-311 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández y SU-772 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

³ M.P. Rodrigo Escobar Gil

Pues bien, aterrizando al caso en concreto, se tiene que la actora solicita la protección de su derecho fundamental a la igualdad; como puede verse, acude a la acción de tutela en busca que se ordene a la entidad accionada que de forma inmediata permita realizar reporte diario de todos los créditos por libranza otorgados ASERCOOPI a los clientes titulares afiliados a FOPEP, lo mismo que había solicitado en derecho de petición radicado ante la entidad y del cual adjunta con la acción de tutela.

Sin embargo, tal como lo manifiesta la accionada en su respuesta la accionante presentó derecho de petición, al cual se le dio respuesta debidamente, y se le informó acerca de lo solicitado, en donde además se detallada al respecto de porque no era posible acceder a su petición, así mismo se le hizo relación que por su parte la Ley 1527 de 2012, establece que las entidades operadoras de libranza deberán suscribir un acuerdo en el cual se establecen las condiciones operativas y técnicas para el reporte de las novedades; situación que fue aceptada por su entidad al momento de la renovación del código de descuentos.

De igual forma la entidad, expresa que tal como lo manifiesta la representante legal de ASERCOOPI, dicha entidad tiene experiencia y tradición en el trámite de asignación y renovación de código con el Consorcio FOPEP, pues desde hace más de diez (10) años, ha realizado la gestión ante este administrador fiduciario sin que las políticas establecidas hayan generado afectación alguna, ni incurriendo en una vulneración del derecho a la igualdad de ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS; por lo que resulta extraño para el Consorcio que transcurrido tanto tiempo solo hasta la fecha la entidad aquí accionante considere que los requisitos establecidos y previamente aceptados por ASERCOOPI, resulten en una vulneración a los derechos constitucionales.

Por otra parte, este Consorcio viene dando un trato igual a aquellas entidades que se encuentran en la misma situación fáctica, pues por regla general las entidades operadoras, como ASERCOOPI, cuyo volumen de reporte de libranzas otorgadas no es representativo, han suscrito libremente un acuerdo operativo con este Consorcio donde se comprometen a: "Realizar el reporte de novedades, a través de los medios dispuestos por el Consorcio FOPEP 2019, cumpliendo con las condiciones y requisitos establecidos para cada tipo de novedad", lo que implica que el mismo se realiza en una periodicidad única semanal, garantizando la operatividad y el correcto procesamiento de las novedades reportadas; solo con cinco (5) entidades, se tiene un carácter diferencial entre las demás, y se les viene dando un trato disímil al hallarse en distintas condiciones de hecho, esto implica que solo con el 0,0003% de entidades operadoras de descuentos directos el administrador fiduciario del FOPEP ha suscrito un convenio especial que permite el reporte diario, por cuanto estas últimas actualmente fungen

ante el Consorcio FOPEP 2019 como pagadoras de nómina, cuyos originadores son entidades bancarias (vigiladas por la Superintendencia Financiera) con más de 1.000 novedades de reporte exitosas y que cumplen con altos estándares frente al proceso de novedades de libranza.

Ahora bien, de acuerdo con lo planteado por la entidad accionada en su respuesta allegada, no se observa que exista vulneración de los derechos fundamentales de la actora, como Representante Legal de la entidad, ya que, en la respuesta emitida en el derecho de petición radicado ante la entidad, y del que ella misma allega como evidencia, se tiene que se le informa de manera clara el por que no es posible acceder a lo aquí pretendido.

En consecuencia, se habrá de negar la presente acción de tutela, por no evidenciar vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por **SANDRA MARCELA RUBIO FAGUA**, en calidad de Representante legal de **ALIANZA DE SERVICIOS MULTIACTIVOS COOPERATIVOS – ASERCOOPI**, en contra del **CONSORCIO FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL - FOPEP**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: Esta providencia podrá ser impugnada dentro del término legal a través del correo electrónico con que cuenta este despacho jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese el expediente a este despacho si la presente acción no es seleccionada para revisión por dicha corporación, se ordena su archivo sin providencia que lo autorice.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO