

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO No.: 1100131030**38-2021-00189-00**
ACCIONANTE: ONEIDA HERMIDA VELANDIA
ACCIONADO: SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO
AGROPECUARIO – FIDUAGRARÍA S.A.
FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL
ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES

ACCION DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

*Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por la señora ONEIDA HERMIDA VELANDIA identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.781.954 de BOGOTÁ D.C. **contra** la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO – FIDUAGRARÍA S.A., FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, con el fin de que se les protejan sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la vida digna y a la protección Constitucional de las personas de la tercera edad.*

PETICIÓN Y FUNDAMENTOS

Para la protección de los mencionados derechos, el accionante solicita:

"- PRINCIPALES:

PRIMERA.- AMPARAR mi derecho fundamental **A LA SEGURIDAD SOCIAL** en conexidad con los derechos **A LA VIDA, A LA VEJEZ DIGNA, AL MÍNIMO VITAL, A LA SALUD.**

SEGUNDA.- ORDENAR la **EXCEPCIÓN DE INCOSTITUCIONALIDAD** del artículo 29 de la Ley 100 de 1993 y el numeral 2 del artículo 2.2.14.1.24° del Decreto 333 de 2021 conforme a los Fundamentos Fácticos y Jurídicos aquí expuestos y permitírseme el pago de aportes al Programa de Subsidio al Aporte en Pensión para alcanzar la densidad de cotizaciones permitidas y poder acceder a la Pensión de Vejez a fin de garantizar a la suscrita los derechos fundamentales **A LA SEGURIDAD SOCIAL** en conexidad con los derechos **A LA VIDA, A LA VEJEZ DIGNA, AL MÍNIMO VITAL, A LA SALUD.**

- SECUNDARIA:

PRIMERA.- ORDENAR al **FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL** permitir el pago de aportes por parte de la suscrita por el período de cotización – hasta por dieciséis (16) semanas- en el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión (PSAP) del Fondo de Solidaridad Pensional y poder acceder a la Pensión de Vejez bajo la cobertura del Programa referido y poder garantizar a la suscrita los derechos fundamentales **A LA SEGURIDAD SOCIAL** en conexidad con los derechos **A LA VIDA, A LA VEJEZ DIGNA, AL MÍNIMO VITAL, A LA SALUD.**

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

SEGUNDA.- ORDENAR a FIDUAGRARIA S.A. habilitar el sistema para que a la suscrita le sea permitido el aporte necesario para cumplir el período de cotización mínimo exigido -1300 semanas- en el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión (PSAP) del Fondo de Solidaridad Pensional y poder acceder a la Pensión de Vejez.

TERCERA.- ORDENAR a COLPENSIONES la cotización de la suscrita correspondiente a dieciséis (16) semanas faltantes para poder acceder a la pensión de vejez en garantía de los derechos fundamentales invocados.”

Las anteriores pretensiones se fundan en los hechos que se compendian así:

Manifiesta la accionante que tiene 65 años de edad, está calificada en el Sisbén como persona vulnerable, se encuentra afiliada al Programa de Subsidio al Aporte en Pensión del Fondo de Solidaridad Pensional que tiene como administrador de los recursos a FIDUAGRARÍA S.A.

Teniendo en cuenta lo anterior, y revisada la historia laboral, advirtió falta de pago de los periodos correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 2020 y enero, febrero y marzo de 2021 por lo que radicó petición ante FIDUAGRARÍA, mediante la cual solicitó que se realice el pago de los periodos mencionados a Colpensiones, así mismo se le amplió el beneficio de aportes a pensión por medio del régimen subsidiado, hasta agosto de 2021 y así completar y cumplir el requisito de las 1.300 semanas, de las cuales le faltan 16 para acceder a la pensión de vejez.

Frente a lo cual la accionada contestó, que los pagos no se reflejan de manera inmediata en su sistema, que los mismos se encuentran en proceso de cobro y aprobación, en cuanto a los ciclos correspondientes a octubre, noviembre y diciembre de 2020, fueron girados a Colpensiones.

En cuanto a la solicitud de ampliación de beneficio a la cual se refiere la señora Oneida Velandia, señala la entidad que cumplidos 65 años no es posible continuar realizando aportes a pensión por medio del régimen subsidiado, por lo tanto corresponde solicitar a Colpensiones información sobre la posibilidad de seguir realizando aportes a pensión por medio del régimen contributivo, además es a esta administradora de pensiones a quien corresponde el reconocimiento de las prestaciones sociales.

Por lo anterior requiere que se ordene a las accionadas conceder la ampliación del término para realizar aportes a pensión por medio del régimen subsidiado hasta por 16 semanas.

TRÁMITE

Repartida la presente acción a este Despacho Judicial, mediante proveído de 11 de mayo de 2021 se admitió; ordenando comunicar a las accionadas la existencia del trámite,

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

igualmente, se dispuso solicitarles que en el término de un (1) día se pronunciaran sobre los hechos de esta tutela y de considerarlo procedente, realizaran un informe de los antecedentes del asunto y aportaran los documentos que consideraran necesarios para la resolución de esta acción.

En desarrollo del citado proveído, se notificó a las accionadas en la misma fecha, vía correo electrónico.

CONTESTACIÓN

*La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES**, dentro del término concedido, informó que el 5 de abril de 2021 atendió derecho de petición interpuesto por la accionante, mediante el cual le indicó, que en cuanto al valor de los subsidios para los ciclos diciembre de 2020, enero, febrero y marzo de 2021, fueron cobrados y están sujetos a las validaciones que la entidad efectúe, recibido el pago se actualizará la historia laboral.*

Y en lo referente a la ampliación del beneficio de aportes a pensión por medio del régimen subsidiado, indicó que quien puede responder de fondo es FIDUAGRARIA, encargada de validar los requisitos de entrada al Programa de Subsidio al Aporte en Pensión, así como los de permanencia, igualmente solicita que se declare la improcedencia de la acción por existir otros medios de defensa.

***FIDUAGRARIA**, igualmente dentro del término concedido, informó de la necesidad de vincular a la presente acción al Ministerio del Trabajo, por cuanto el Fondo de Solidaridad Pensional es una cuenta especial de la Nación sin personería Jurídica adscrita a esa cartera Ministerial.*

En atención a lo indicado la Administradora Fiduciaria no puede disponer de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional sin la previa ordenación del gasto emitida por el Ministerio del Trabajo.

En cuanto a la solicitud de temporalidad del subsidio de la accionante, indicó, qué, la señora Oneida Hermida Velandia, ingresó al Programa de Subsidio al Aporte en Pensión (PSAP) el 1º de octubre de 2010, en el grupo poblacional "Trabajador Independiente Urbano 2", el 29 de abril de 2021 se suspendió preventivamente su afiliación dado que cumplió el límite máximo de edad permitido para permanecer en el Programa PSAP del Fondo de Solidaridad Pensional.

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

Conforme con las pretensiones del escrito de tutela, según lo indica Fiduagraria, la accionante pretende que se inaplique el numeral 2 del artículo 2.2.14.1.24 del Decreto 1833 de 2016 y el artículo 29 de la Ley 100 de 1993 que se refieren a la temporalidad del subsidio del aporte a la pensión, a efectos de que se le reconozcan mas subsidios pensionales en el régimen subsidiado.

Y al respecto, precisa que la temporalidad es un mecanismo de protección del Programa de Subsidio al Aporte en Pensión que la Ley 100 de 1993 instituyó como criterio regulador para el funcionamiento del Fondo de Solidaridad Pensional, teniendo en cuenta que los recursos que nutren el referido Fondo no son infinitos, y en el evento de extender más allá el tiempo establecido para percibir el subsidio, se pondría en riesgo la continuidad del Programa y la existencia del Fondo.

Finaliza indicando que, no se pueden efectuar desembolsos de subsidios más allá de los límites legales establecidos, toda vez que los recursos con los que se financia el Programa son públicos, y por lo tanto, deben ser administrados eficientemente en aras de que un mayor número de personas puedan acceder a sus beneficios así las cosas resulta evidente que no es posible acceder a lo pretendido por la accionante, dado que se vulneraría el principio de sostenibilidad financiera, y el de universalidad, pues precisamente el Sistema estableció una temporalidad del subsidio para que otras personas con posterioridad a la accionante pudieran verse cobijados por el PSAP.

*El **MINISTERIO DEL TRABAJO**, vinculado en el trámite de la acción, allegó pronunciamiento al Despacho, mediante el cual indica, en primer lugar que es FIDUAGRARÍA S.A., la encargada de verificar que los afiliados al Fondo de Solidaridad Pensional, cumplan con los requisitos establecidos para permanecer como beneficiarios del subsidio de conformidad con la normatividad aplicable o de lo contrario procede a la desvinculación.*

Conforme lo anterior, y revisada la base de datos de FIDUAGRARIA, la señora Oneida Velandia, fue beneficiaria del Programa de Subsidio al Aporte en pensión desde el 1º de octubre de 2010 hasta el 29 de abril del 2021, fecha en la que fue suspendida su afiliación por alcanzar los 65 años de edad conforme lo indica el Decreto 1833 de 2016 y el artículo 29 de la Ley 100 de 1993.

Finalmente indica que la totalidad de la población que se encuentra en las mismas condiciones que la accionante debe cumplir con los preceptos legales establecidos, sin que se puedan establecer excepciones, lo contrario conllevaría a desconocer el derecho a la igualdad, en el sentido de inaplicar la normatividad vigente. Por lo tanto la acción

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

no puede ser utilizada para desconocer las causales de retiro del Programa, que debe acatar la población objetivo del subsidio, ni los tramites administrativos previstos para el ingreso de beneficiarios en el programa.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo que refiere el presente expediente de tutela, debe determinarse si, la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO – FIDUAGRARÍA S.A., FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES desconocieron los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la vida digna y a la protección Constitucional de las personas de la tercera edad de la señora ONEIDA HERMIDA VELANDIA, al no acceder a su solicitud de ampliar hasta por 16 semanas su permanencia en el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión (PSAP).

El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela es un mecanismo de protección directo, inmediato y efectivo de los derechos fundamentales, al cual puede acudir cualquier persona en nombre propio o de otro, cuando quiera que sus garantías constitucionales sean vulneradas o amenazadas por la acción u omisión de las autoridades públicas o de algún particular, en los casos que dispone la ley.

Es del caso precisar, por regla general y en virtud del carácter residual y subsidiario que caracteriza a la acción constitucional interpuesta, el amparo de tutela no es procedente en los asuntos en los que el accionante cuenta con mecanismos alternativos para hacer valer los derechos que considera conculcados.

En el presente asunto, y luego de revisar los hechos relatados por la accionante, encuentra esta sede judicial que, en lo que respecta a los derechos fundamentales referidos, no sólo no se advierte el agravio que implique su restablecimiento por el juez de tutela, sino que además evidencia la improcedencia de la acción impetrada en virtud de que existe otro mecanismo de defensa judicial con el cual cuenta o ha contado el accionante.

En armonía con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando (1) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (2) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o (3) cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

En el entendido que es posible promover la tutela como mecanismo transitorio, aun sobre la base de la existencia de otro medio judicial, resulta imprescindible demostrar la ocurrencia de una amenaza o de una agresión actual e inminente que pongan en peligro el derecho fundamental, o lo que es igual, acreditar que el derecho presuntamente afectado se encuentra sometido a un perjuicio irremediable.

En ese contexto, la Corte en diferentes pronunciamientos ha considerado que para determinar la irremediabilidad del perjuicio debe tenerse en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura como son: (i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) la urgencia, que exige por supuesto la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; y (iv) la impostergabilidad de la tutela, es decir, acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.

En la Sentencia T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte Constitucional definió y explicó los elementos configurativos del perjuicio irremediable en el siguiente sentido:

"Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A).El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan (sic) señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.” (Sentencia T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa)

Es claro entonces según la jurisprudencia antes transcrita, que la presente acción resulta improcedente toda vez que la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial como lo es acudir a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del acto administrativo que suspendió preventivamente la afiliación al Programa de Subsidio al Aporte en Pensión (PSAP), o al Ministerio del Trabajo quien es la autoridad encargada de la ordenación del gasto de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, por tanto, no puede ahora pretender a través de este medio excepcional de defensa de los derechos fundamentales, crear una instancia adicional o procedimiento paralelos a los legalmente establecidos.

Si el juez de tutela accediera a lo pretendido por el accionante, so pretexto de proteger los derechos que se estiman quebrantados, no hay duda del desbordamiento de sus facultades que, en esta clase de acción se encaminan a evitar vulneraciones a los derechos fundamentales, o su amenaza, como se señala claramente en el artículo 86 de la Constitución Política, pues cuando existen circunstancias, como las que aquí se plantean, frente a las cuales deben efectuarse valoraciones y definición de situaciones jurídicas de rango legal, el juez de tutela debe abstenerse de fallar, por no responder la acción a los fines perseguidos en la demanda.

PROCESO No.: 110013103038-2021-000189-00
DEMANDANTE: ONEIDA HERMIDA VELANDIA
DEMANDANDO: SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO –
FIDUAGRARÍA S.A.
FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL
ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-
COLPENSIONES

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

De otro lado no se acreditó tampoco la existencia de un perjuicio irremediable, el cual se presenta en los eventos mencionados en la jurisprudencia transcrita y lo cual debe ser debidamente probado por quien lo alega, acreditando claramente las circunstancias que evidencien la urgencia y la gravedad del perjuicio que permitan determinar que la acción de tutela es impostergable y a pesar de existir otro medio de defensa judicial procede como mecanismo transitorio.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente la acción de tutela promovida por la señora ONEIDA HERMIDA VELANDIA identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.781.954 de BOGOTÁ D.C. **contra** la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO – FIDUAGRARÍA S.A., FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ENTERAR a los extremos de esta acción, que contra la presente determinación procede la impugnación, ante la Sala Civil del H. Tribunal Superior de este Distrito Judicial.

TERCERO: REMITIR sin tardanza esta actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que el fallo no sea impugnado; lo anterior en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 31 del precitado decreto.

CUARTO: NOTIFICAR el presente fallo por el medio más expedito, de tal manera que asegure su cumplimiento, tal como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ

Firmado Por:

CONSTANZA ALICIA PINEROS VARGAS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 038 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ 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: **cc9539f3efa3679fd257848e234255f805a6313a173d8cd844cba20c5c0f86a9**

Documento generado en 21/05/2021 06:13:20 AM