



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
IMPUGNACIÓN DE TUTELA

Pamplona, junio once (11) de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente:

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Aprobado en Acta No. 010

Radicado: 54-518-31-12-001 2020-00042-01
Accionantes: FLOR DE MARÍA PEÑALOZA RUÍZ y ALBERTO LUNA RANGEL
Accionados: SECRETARÍA MUNICIPAL DEL SISBEN MUNICIPIO DE PAMPLONA
(N.de S.), DIRECCIÓN NACIONAL DE PLANEACIÓN (DNP) y otros
Impugnantes: Los accionantes

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por los accionantes contra la sentencia proferida el 15 de mayo de 2020 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de este Distrito, en la acción de tutela de la referencia.

II. DEMANDA DE TUTELA

1. Hechos relevantes¹

1.1 Refieren los accionantes que son de escasos recursos, no tienen casa propia, viven en arriendo en esta ciudad, son personas de la tercera edad, ninguno de los dos trabaja, subsisten del amparo de las demás personas, además que debido a la emergencia nacional y mundial del COVID 19 se encuentran confinados y encerrados en su humilde hogar en las condiciones señaladas.

1.2 Desde años atrás el puntaje en la base de datos del SISBEN era bajo por ser familia de recursos económicos escasos y ser parte de la población que vive en la pobreza absoluta, por lo que no entienden por qué la DNP lo subió y cambió afectando gravemente sus derechos fundamentales invocados.

¹ Al igual que toda la actuación referida en la presente providencia, hacen parte del expediente digitalizado allegado a esta Sala.

1.3. La Secretaría del SISBEN del municipio de Pamplona realizó una encuesta en su hogar con el fin de actualizar la base de datos del SISBEN de la familia cambiando de manera arbitraria el puntaje, omitiendo las verdaderas condiciones en las que viven actualmente pues anteriormente era de 29.31 puntos y después de febrero de 2020 74.61, afectándolos gravemente para acceder a los beneficios y subsidios que ofrece el Gobierno Nacional para las personas de escasos recursos económicos y que se encuentran en la pobreza absoluta, así como para la postulación y adquisición de los diferentes subsidios de la tercera edad (Colombia Mayor).

2. Pretensiones

Solicitan se tutelen en su favor los derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social, igualdad y dignidad humana y en consecuencia se ordene:

2.1. A la Secretaría Municipal del SISBÉN de Pamplona, a la DNP y la Presidencia de la República, le realicen nuevamente la encuesta del SISBEN con el fin de que se les actualice y se corrija su puntaje, en razón a que son familia de escasos recursos económicos, personas mayores de edad, viven solos, en arriendo y en pobreza absoluta.

2.2. Al Gobierno Nacional que les conceda un subsidio de alimentación para suplir sus necesidades ante el hambre por la falta de alimentos, por las anotadas razones.

III. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. Inicialmente le había correspondido a esta Corporación conocer de la primera instancia en el presente trámite; empero, en su decurso la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil unipersonal, mediante auto del 29 de abril actual consideró que al evidenciarse que varias de las accionadas pertenecen al "*orden nacional*" la competencia radicaba en los juzgados del circuito, razón por la cual mediante auto del 30 del mismo mes y año el despacho del Magistrado Ponente atendiendo el pronunciamiento expreso del superior funcional dispuso el envío inmediato de la actuación a la oficina de Apoyo Judicial de la ciudad, para que fuera repartida entre los referidos despachos correspondiéndole al Juzgado Primero Civil del Circuito.

2. Admisión

El 4 de mayo siguiente se admite la demanda, se vinculó a la Alcaldía Municipal de Pamplona, Coordinadores de los Programas de Familias y Jóvenes en Acción y Colombia Mayor de la misma

ciudad, así como a la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A., "FIDUAGRARIA" en su calidad de administradora del Fondo de Solidaridad Pensional y al Ministerio de Trabajo; y teniendo en cuenta que las demandadas Presidencia de la República, DNP, Gobernación de Norte de Santander, Oficina del SISBEN de este municipio, el Coordinador del Programa Familias y Jóvenes en Acción, la Alcaldía de Pamplona y FIDUAGRARIA dentro del trámite adelantado por este Tribunal intervinieron dentro del plazo que les fue concedido, la *a-quo* ordenó tener en cuenta sus escritos para tener por contestada la demanda amén que les concedió un término de dos (2) días para que si lo consideraban pertinente complementaran los argumentos de su defensa.

Igualmente, se ordenó correr traslado al Coordinador del Programa Adulto Mayor de esta ciudad y al Ministerio de Trabajo para que ejercieran el derecho de defensa, y, se decretaron unas pruebas.

3. Contestación de la demanda

3.1 Ministerio del Trabajo

La Asesora de la Oficina Asesora Jurídica manifiesta que ese ministerio no tiene injerencia en la aplicación de la encuesta SISBEN cuya competencia recae en el DNP y su enlace en los respectivos municipios, por lo que no puede rendir informe sobre el particular y debe ser desvinculado aquél ante la falta de legitimación en la causa.

Aclara que el ingreso inmediato de los accionantes al Programa Adulto Mayor generaría una vulneración de los derechos al turno y a la igualdad de las personas adultas mayores, que conforman la base de potenciales beneficiarios o lista de espera en Pamplona y personas adultas mayores pobres que se encuentran dentro del proceso de priorización y en peor condición que los demandantes.

2.2 DNP

Su apoderada judicial se opone a las pretensiones pues esa entidad no ha violado derechos fundamentales ya que en virtud de sus funciones, objetivos y competencias establecidas en la Constitución, la ley, y el Decreto 2189 de 2017 no tiene a su cargo la prestación de servicios de salud, la realización de encuestas del SISBÉN ni funciona como administradora de planes de beneficios, teniendo a su cargo funciones de inspección y vigilancia por lo que cualquier orden emitida por el juez constitucional no estaría acorde a sus funciones.

Advierte que el SISBEN es una herramienta de focalización individual que funciona como un instrumento de la política social en la que se utilizan mecanismos estadísticos y técnicos, que permiten identificar y ordenar a la población para la selección y asignación de subsidios y beneficios por parte de las entidades y programas con base en las condiciones socioeconómicas en él registradas, y que su objetivo principal es ordenar a la población mediante un puntaje de acuerdo con sus características para poder identificar los beneficiarios de la oferta social, a fin de que los programas que se diseñen lleguen a la población más vulnerable del país.

Recalca que conforme a los artículos 298, 311, 356 y 357 C.N. y 48 de la Ley 715/01, la ejecución de la política asistencial a los sectores más pobres de la población es responsabilidad de los departamentos, los municipios y los distritos; el papel del DNP frente al SISBÉN consiste en dictar los lineamientos metodológicos, técnicos y operativos necesarios para su implementación y operación, pero su ejecución y aplicación corresponde a las entidades territoriales no estando así dentro de las competencias de DNP aplicar encuestas, reclasificar personas o definir la entrada o salida de los programas sociales ni ordenar que se realice la inclusión de registro de personas en esas bases de datos.

Precisa que consultada la última base nacional consolidada, certificada y avalada por el DNP, correspondiente al segundo corte del año 2020 (Base Nacional de febrero), los actores se encuentran reportados en la base certificada del SISBÉN con un puntaje de 74.61; aclara que mediante el Decreto 441 de 2017 se establece que esa entidad debe dictar los lineamientos metodológicos, técnicos y operativos necesarios para la implementación y operación del SISBÉN y que determinará las condiciones de actualización de la metodología del mismo por parte de las entidades territoriales, teniendo en cuenta las necesidades del instrumento y las condiciones socioeconómicas que se pretenden identificar, así como los ajustes metodológicos, operativos y las condiciones tecnológicas requeridas para la captura, procesamiento y validación de la información.

El CONPES 3877 del 5 de diciembre de 2016 estableció que la recolección de la información del SISBÉN IV se realizará mediante un operativo de barrido en todo el país entre los años 2017 y 2019, realizando un proceso de actualización de la información ya registrada en la base lo que permitirá entregar al país los puntajes del SISBÉN III actualizados previa la implementación del SISBÉN IV; el referido documento CONPES recomienda al DNP *“Diseñar y desarrollar el plan operativo para realizar la actualización del instrumento acorde con los criterios establecidos en el presente documento”* y *“Diseñar el plan de transición para los respectivos programas sociales”*.

En el caso concreto se evidencia que en la ficha 9858 se realizó la encuesta el 5 de diciembre de 2011 a los solicitantes del amparo en la calle 1 No. 11-71 barrio Cristo Rey Alto de esta localidad, en tipo

de vivienda: cuarto. (Anexa la correspondiente ficha); con ficha 54518017000620 el 13 de febrero de 2019 se les realizó la encuesta en la carrera 3 No. 4-49 barrio Juan XXIII, en tipo de vivienda: casa o apartamento (Anexa la correspondiente ficha); la información cambia pues al parecer la situación socioeconómica de los accionantes ha mejorado, *“tal y como se refleja en las fichas anexas con todos los datos que se tomaron al aplicar las respectivas encuestas por el municipio de Pamplona quien es el directamente competente para ello”*.

Advierte que el puntaje es un valor numérico único asignado a las personas que conforman la unidad de gasto, el que se obtiene mediante técnicas estadísticas y econométricas que agregan o relacionan la información de la vivienda, el hogar y las personas de cada una de ellas, *“previa a la aplicación por parte de los Municipios o Distrito de la ficha de caracterización socioeconómica a las personas, la cual a su turno los mencionados entes territoriales reportan al DNP en las fechas de corte, y sobre la cual son aplicados los anteriores procesos de calidad”*, por lo que el puntaje no se asigna ni puede variarse a libre arbitrio de ese ente y solo se puede cambiar si las condiciones socioeconómicas del encuestado han tenido un cambio real, por lo que dependiendo del caso puede o no generarse un cambio significativo en el puntaje que afecte el inicial, no existiendo un mecanismo adicional para modificarlo y no es dable introducir cambios en la información para clasificar al encuestado con un puntaje del SISBÉN diferente.

Según el escrito de tutela existe inconformidad con el puntaje, por lo que recomienda a los accionantes que una vez terminen las restricciones establecidas por la declaratoria del Estado de Emergencia Sanitaria, Económico y Social, se acerquen a la oficina del SISBÉN del municipio y soliciten la aplicación de una nueva encuesta.

Señala que para mitigar los impactos derivados de la emergencia del Covid-19 sobre la población extrema, pobreza y vulnerables, a través del Decreto Legislativo 518 de 2020 se creó el Programa Ingreso Solidario en el cual el DNP está a cargo de seleccionar los hogares clasificados como pobres o vulnerables de acuerdo con la información que se encuentra en el SISBEN, pero a aquellos que no se encuentren gozando de beneficios económicos de Familias en Acción, Jóvenes en Acción, Colombia Mayor ni en el beneficio de la devolución del IVA, sin embargo resalta que el programa aún se encuentra en proceso de implementación gradual pues el trámite de giro a los hogares no bancarizados aún se encuentra en desarrollo.

Precisa que revisada la base para el programa de ingreso solidario se evidencia que el hogar de los accionantes fue cubierto con beneficio de ingreso solidario a través de YURLEY ANDREA LUNA PEÑALOZA, subsidio que ya se pagó por medio bancarizado; solicita así se declare improcedente la

acción de tutela frente a esa institución y de no ser posible se declare probada la falta de legitimación de la causa por pasiva.

2.3 Presidencia de la República

La doctora MARÍA CAROLINA ROJAS CHARRY en su condición de apoderada del señor Presidente de la República y de la Nación-Departamento de la Presidencia de la República, considera que la presente acción de tutela es improcedente por inexistencia de vulneración de los derechos invocados, pues no probaron los interesados su afectación ni allegan soporte alguno que la confirme, sin demostrar las razones por las cuales el peso que tienen que soportar es distinto y mayor al resto de colombianos.

Dice no comprender cómo se puede solicitar a un juez de tutela un amparo que supone pretermitir normas, procedimientos y requisitos para acceder a alguna de las ayudas ofrecidas por el Estado en este momento, como tampoco entiende *"donde está la familia de quienes accionan, dónde está la comunidad apoyando a sus vecinos. Es el Estado el que tiene que entrar y hacerse cargo y no seguir ocupado de los casos macro y de necesidad de la población que realmente pasa hambre en este momento de su vulnerabilidad?"*, no obstante solicita que en el evento de establecerse la afectación de derechos particulares o un perjuicio irremediable, *"no afectar las medidas tomadas con la Emergencia y dejar el caso particular a las entidades territoriales, bancos de alimentos, familia del accionante y entorno que por principio de solidaridad deben entrar a responder"*.

Advierte igualmente que *"la presente acción es improcedente en tanto y cuanto se fundamenta en suposiciones hipotéticas de conclusiones subjetivas frente a la pandemia generada por el COVID-19 o que no han sucedido aún y que contrarían la naturaleza reiterada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha indicado que el amparo de tutela no puede ser concedido para contener o precaver situaciones que aún no han tenido lugar ni han ocurrido"*; solicita no se acceda a lo solicitado.

2.3 Gobernación de Norte de Santander

Su Secretario Jurídico manifiesta que respecto al aumento del puntaje del SISBÉN no es manejado por esa administración, no se opone a las pretensiones dado que van dirigidas exclusivamente a que se les realice una visita a los demandantes con el fin de que se les haga un nuevo estudio que permita determinar su puntaje lo cual no es de su competencia, por lo que debe declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva.

En cuanto a la ayuda económica del Programa Ingreso Solidario fue implementado por el Gobierno Nacional, con el fin de ayudar a los hogares más vulnerables que no estaban cubiertos por los

programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor-Colombia Mayor, Jóvenes en Acción y compensación del impuesto sobre las venta-IVA.; refiere al SISBEN en similares términos a los expuestos por el DNP.

Teniendo en cuenta que los accionantes buscan se realice una nueva visita para que se determine el puntaje del SISBÉN que alegan no es acorde a la realidad, dicho programa está a cargo del DNP y si este delegó unas funciones para la recolección o realización de encuestas, dicha facultad se encuentra a cargo de los municipios o distritos; por lo tanto no le asiste responsabilidad en el presente asunto al ente territorial por no ser quien tiene a cargo la realización de las encuestas o determinación de puntajes.

En cuanto a las ayudas humanitarias en relación con la emergencia sanitaria, luego de concretar las que provienen del Gobierno Nacional y las que se regularon a cargo de la entidad territorial² dice que es responsabilidad de cada alcalde identificar todos y uno de los jefes de familia a cuyo nombre serán entregadas, la construcción de una base de datos con el registro de todos y cada uno de los miembros de la familia u hogar incluyendo su documento de identidad, el cruce de esta base de datos con las de los demás municipio del departamento para evitar duplicidad en los registros.

Cada alcalde municipal deberá designar un funcionario o contratista responsable para el recibo de las asistencia humanitaria de emergencia que tienen asignada de acuerdo a la planificación previa realizada, así mismo es responsable del registro de su entrega en la plataforma que para tal fin maneja el Departamento Norte de Santander, enviada por el Gobierno Nacional; y son esos municipios los que deben identificar a los beneficiarios de las mismas.

2.4 Secretaría Municipal del SISBEN del municipio de Pamplona

Su administrador precisa lo siguiente:

“La implementación del nuevo SISBEN, se establece en el CONPES 3877 de 2016, en la que se dan las orientaciones necesarias al Gobierno Nacional para la implementación del SISBEN IV en todo el territorio nacional durante los años 2017 al 2019.

La actualización del instrumento de focalización del SISBEN, se soporta en el artículo 165 de la Ley 1753 de 2015 modificadorio del artículo 48 de la Ley 715 de 2013, según el cual le corresponde al Departamento Nacional de Planeación (DNP) definir cada tres años los criterios para la determinación, identificación y selección de beneficiarios.

Para realizar la identificación de potenciales beneficiarios de los programas sociales, el Sisbén ha establecido un esquema de articulación entre los entes territoriales y la nación para la

² Detalla cada una de ellas y el Manual que las reglamenta.

recolección de la información y el posterior cálculo del puntaje. Este esquema consiste en la definición de competencias para cada nivel de gobierno, donde las entidades territoriales tienen la responsabilidad de realizar el levantamiento y mantenimiento de la información mediante visitas in situ a los hogares que hayan solicitado la realización de la encuesta.

Esta información es remitida al Gobierno nacional, específicamente al DNP, que tiene la competencia de consolidar la información remitida por cada territorio en una sola base nacional, realizar controles de calidad, hacer el cálculo del puntaje y publicar la base nacional certificada. El DNP debe además remitir esta base a las entidades que realizan su focalización con base en el Sisbén, quienes tienen la competencia de vincular los potenciales beneficiarios a la oferta social pertinente.”

Manifiesta igualmente que dentro de los criterios que tuvo en cuenta el DNP para la implementación del nuevo SISBEN están:

Nuevo modelo estadístico que incluye capacidad para generar ingresos y nuevas ponderaciones a las variables de calidad de vida.

Definición de un modelo diferencial para 64 zonas geográficas.

Transición al SISBEN IV

El Municipio de Pamplona siguiendo las directrices del DNP llevó a cabo el proceso de barrido para la implementación del SISBEN versión IV, durante los meses de febrero a abril del año 2019; para el caso concreto a los demandantes se les realizó la respectiva encuesta el día 13 de febrero de 2019 en la KRA 3N No. 4-49 del Barrio Juan XXIII, al hogar encuestado compuesto por ambos y dos hijos.

Considera importante aclarar que al municipio de Pamplona a través de la oficina del SISBEN, le corresponde única y exclusivamente aplicar la encuesta a cada uno de los hogares siguiendo la metodología definida por el DNP y luego enviar la información para su respectiva validación y publicación por parte de este, que es el que tiene la responsabilidad y la tarea de generar el puntaje para cada uno de los hogares. (Adjuntó imagen de la ficha aplicada al hogar).

Respecto a las personas que están inconformes con el puntaje asignado, el DNP estableció el siguiente procedimiento:

“El peticionario debe acercarse a la oficina del Sisbén y suministrar el número de su documento de identidad para realizar la búsqueda de la ficha Sisbén que fue aplicada en su hogar la cual debe ser consultada por el administrador del Sisbén en la página www.sisben.gov.co – territorios-consulta ficha Sisbén.

Dicha información debe ser verificada directa y conjuntamente con la administración del Sisbén del municipio.

En caso de que la información sea exactamente igual a la reportada en el documento de la aplicación de la encuesta, el puntaje obtenido y para cualquier efecto, corresponde al que aparece en la consulta y no hay lugar a una nueva encuesta.

Si existen diferencias, el municipio deberá aplicar una nueva encuesta. Para tal fin la administración del Sisbén le dará las instrucciones pertinentes”.

Destaca que el 14 de enero de 2020 por solicitud de la señora FLOR DE MARÍA PEÑALOZA, se llevó a cabo el proceso de revisión de los datos que el encuestador registró y en dicha revisión la mencionada señora corroboró que la información está registrada de manera correcta tal como corresponde a la realidad de su núcleo familiar; para el cálculo del puntaje se emplea la información que suministra un informante calificado bajo la gravedad de juramento.

De acuerdo con el CONPES 3877 de 2016, el proceso de transición al SISBÉN IV debe surtir un proceso de actualización de la información ya registrada en la base, lo que permitirá entregar al país los puntajes del SISBÉN III actualizados previa implementación del SISBÉN IV, la cual se dará en el 2020. Lo que quiere decir que la metodología que continúa y continuará en operación hasta el 2020 es la metodología SISBÉN III y la actualización de puntaje obedece a una actualización de información (no a un cambio en la metodología); ese puntaje actualizado surge de la actualización de la información socioeconómica de los hogares tras el barrido del SISBÉN IV ya que la encuesta del mismo permite el cálculo de puntajes con ambas metodologías.

“Todos los puntajes publicados en 2019 son con la metodología del Sisbén III, por lo que no debe entenderse este como resultado de la metodología Sisbén IV. Actualmente todavía no ha entrado en vigencia la nueva metodología de SISBEN, el DNP ha indicado que solo hasta después de mitad de este año y cuando todos los municipios del país hayan terminado de aplicar la encuesta del NUEVO SISBEN, este entrará en vigencia...”Actualmente en el marco de la Resolución 2673 de 2018, para los municipios que realizaron el barrido del Sisbén se publican dos puntajes, que corresponden al Sisben III (puntaje antes del barrido: en la parte superior de la consulta) y Sisbén III actualizado (puntaje posterior al barrido: recuadro en la parte inferior de la consulta). Con la entrada en vigencia del Sisbén IV en 2020 solo se visualizará un puntaje, correspondiente a la nueva metodología del Sisbén. ...Ambos puntajes hacen parte de bases certificadas, por lo que es competencia de cada programa social definir el uso de uno u otro puntaje”.

2.5 Alcalde Municipal de Pamplona

Se remitió al mismo escrito y términos del Administrador del SISBEN de Pamplona.

2.6 Oficina Programa Familias en Acción de Pamplona

El señor WILSON MANUEL JAIME MORA en su condición de Enlace Municipal de Pamplona al Programa de Transferencias Condicionada Familias y Jóvenes en Acción, manifiesta que no le constan los hechos narrados por los accionantes.

Dice que el programa Familias en Acción de Prosperidad Social ha tenido cambios en su finalidad y funcionamiento, pues es un programa de transferencias monetarias condicionadas TMC que inicia su operación a finales del año 2000 con el fin de mitigar el impacto de la recesión económica sobre las familias más pobres del país, orientado a la entrega de incentivos condicionados a las asistencias y atenciones en salud individuales de los niños y niñas en primera instancia y a la asistencia escolar de los niños y niñas y adolescentes en edad escolar. Actualmente el programa es una política del Estado enmarcado en la Ley 1532 de 2012 y modificada por la Ley 1948 de 2019, siendo uno de los principales programas de promoción social del país en un contexto de corresponsabilidades compartidas entre las familias participantes del programa y el Estado.

Informa que en los años de operación de este programa han surtido tres fases y en la 3 que fue a partir del 2012 se expide la Ley 1532, mediante la cual el programa adquiere cobertura nacional y se complementa con la Ley 1948 de 2019; revisado en correspondencia recibida y archivo de la Oficina de Familias en Acción no se encontró solicitud alguna por parte de los accionantes y en estos momentos no se está llevando a cabo ningún proceso de inscripción a este programa; se opone a las peticiones porque en ningún momento esa oficina ha vulnerado los derechos enunciados por los actores, solicitando se declare improcedente la acción y se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva.

IV. LA DECISIÓN EN LO RELEVANTE

Mediante la ya referida decisión, la señora Juez Primera Civil del Circuito de este Distrito declaró improcedente la acción de tutela al considerar que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, conforme al cual el amparo constitucional no procede cuando la parte interesada cuenta con otro medio de defensa judicial al que puede acudir para salvaguardar los derechos fundamentales que considera le están siendo vulnerados, pues en el *sub lite* se evidencia que los accionantes no están en una situación económica favorable y por ello se encuentran clasificados en el SISBÉN pero con un puntaje que les impide acceder a los diferentes subsidios que otorga el gobierno a través de los diferentes programas destinados a la población más vulnerable y de escasos recursos, teniendo a su alcance otro medio de defensa judicial que le garantiza la protección de los derechos que consideran les están siendo violentados.

Es así cómo el Decreto 441 de 2017 otorga la facultad a los afiliados que no están conformes con el puntaje asignado en el SISBEN, para que pasados 6 meses de la publicación de los resultados soliciten a la oficina que maneja dicho sistema en el municipio la realización de una nueva encuesta, y una vez obtenida esa información sea enviada al DNP para que se encargue de validarla y posteriormente certificarla y publicar en la base de datos nacional el nuevo puntaje.

Tampoco se dan ninguna de las dos excepciones que permiten hacer uso de la acción de tutela aun cuando no se cumple el principio de subsidiariedad, la primera que se aplica en el evento de que a pesar de la existencia del mecanismo de protección este no es oportuno o eficaz, y, la segunda, se da si el amparo constitucional se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, el cual ni fue alegado ni mucho menos demostrado.

Tampoco se cumple con otro de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, a saber, el de inmediatez que exige que la acción de tutela haya sido interpuesta dentro de un término razonable, por cuanto desde el 26 de febrero de 2019 fue publicado el nuevo puntaje del SISBEN que le fue asignado a los demandantes y la presente acción de tutela tan solo fue interpuesta el 20 de abril de 2020, lo que indica que pasó más de un año sin que los interesados adelantaran ningún tipo de actuación para controvertir la decisión que consideran vulnera sus derechos fundamentales; por tanto declara improcedente el amparo solicitado.

V. IMPUGNACIÓN EN LO RELEVANTE

Los accionantes en término impugnaron la decisión en procura de que se revoque la misma y en su lugar se ordene al SISBÉN realicen nuevamente la encuesta y de acuerdo a ésta se actualice y se les corrija su puntaje debido a que esa familia es de escasos recursos económicos, son personas mayores de edad, viven solos y además viven en arriendo, encontrándose en la pobreza absoluta; solicitan se les tutele el derecho fundamental a la dignidad humana y se ordene al Gobierno Nacional les conceda un subsidio de alimentación para suplir sus necesidades por ser una familia de la tercera edad y de escasos recursos económicos y debido a la emergencia nacional y mundial del COVID-19 se encuentran confinados y encerrados, sin alimentación y sin ningún tipo de ayuda económica.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Tribunal es competente para conocer la presente impugnación de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, amén que la decisión de primera instancia fue emitida por el juzgado con categoría de circuito.

2. Problemas jurídicos

Corresponde a la Sala determinar:

2.1. Si es la solicitud de amparo la vía judicial idónea para establecer si la Secretaría Municipal del SISBEN de Pamplona y el DNP vulneraron los derechos fundamentales invocados por los accionantes al realizar el cambio de puntaje del SISBEN que antes era de 29.31 y actualmente es de 74.61.

2.2. Si, en el mismo contexto de viabilidad de la tutela, lo es aquí para determinar si los accionados y/o vinculados vulneraron los derechos fundamentales invocados por los accionantes al ordenar el Presidente de la República el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica mediante el acto administrativo No. 417 del 17 de marzo de 2020 en todo el territorio nacional originado en la Pandemia COVID-19, en la medida en que estos se encuentran en cuarentena sin poder salir de su casa sin alimentación y sin ningún tipo de ayuda económica.

3. SISBEN IV³

El SISBÉN es un instrumento de focalización individual diseñado por la Nación, utiliza herramientas técnicas y estadísticas que permiten identificar y ordenar a la población según las condiciones socioeconómicas particulares registradas en la encuesta SISBÉN; es la principal herramienta con que cuenta el gobierno para la focalización del gasto social que garantice que los programas sociales lleguen a las personas que viven la pobreza en sus diferentes formas.

El diseño e implementación del **SISBÉN IV** se basa en las estipulaciones contenidas en la ley 1176 de 2007, artículo 24, el cual señala que *“El Conpes Social definirá cada tres años los criterios e instrumentos para la determinación, identificación y selección de beneficiarios, así como, los criterios para la aplicación del gasto social por parte de las entidades territoriales”*.

El DNP en ejercicio de sus competencias y siguiendo los criterios definidos en el documento CONPES 3877 de 2016, actualiza el instrumento de focalización individual SISBÉN con un enfoque de inclusión

³ <http://www.sdp.gov.co/gestion-estudios-estrategicos/sisben/metodologia-4>

social y productiva. La nueva versión del sistema de focalización busca a través de la implementación de la nueva metodología disponer de una herramienta de focalización de alta calidad, que permita mejorar la eficiencia en la asignación del gasto público y contribuya en el diseño y ejecución de estrategias encaminadas a la atención y solución de necesidades de la población pobre y vulnerable.

La implementación del SISBÉN IV prevista en el citado documento, se basa en un cronograma que prevé la actualización de la información en todo el territorio nacional entre el año 2017 y 2019, realizando un proceso de actualización de la información ya registrada en la base, lo que permitirá entregar al país los puntajes de SISBÉN III actualizados previa la implementación del SISBÉN IV.

Esta actualización se hace acorde con la Metodología SISBÉN IV diseñada por el Gobierno Nacional a través del DNP; todos los municipios y distritos del país tienen la obligación de aplicar este nuevo instrumento; el objetivo principal es la conformación de una nueva base de datos de SISBÉN con información válida confiable y actualizada sobre potenciales beneficiarios de programas sociales.

La actualización de información con SISBÉN IV se realiza en operativo similar a un censo, de esta manera se busca registrar la información de todos los hogares residentes en los sectores de la ciudad previamente seleccionados. Todos los hogares que residan en estas zonas de la ciudad y que cuenten con documentos válidos vigentes deberán responder la encuesta.

Zonas barrido e implementación SISBÉN IV

Las visitas se realizan vivienda por vivienda a todos los hogares ubicados en las áreas definidas. Todos los hogares previamente reciben un volante en el que se indica una fecha aproximada de la visita del encuestador. Si el ciudadano no está en su vivienda en el momento que pasa el encuestador, deberá estar atento a una segunda visita; para responder la encuesta se requiere que una persona mayor de 18 años, que haga parte del hogar, tenga disponible la siguiente documentación:

- Documentos de identidad (o fotocopia), actualizados conforme a la edad, de todos los integrantes del hogar
- Último Recibo de energía y acueducto de la vivienda.

La persona integrante del hogar que responde la encuesta debe conocer la información de todos los integrantes del hogar sobre:

- Gastos del hogar, ocupación e Ingresos
- Nivel de educación y años aprobados
- Salud
- Cuidado de la niñez

La encuesta contempla preguntas relacionadas con la vivienda, del hogar, salud, educación, ingresos, gastos y atención a menores de cinco años. La información que reporta un informante calificado (persona mayor de 18 años integrante del hogar) se hace bajo la gravedad de juramento.

4. Antecedentes de la Declaratoria de un Estado Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional contenida en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020⁴

Ante la declaratoria por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS) de que el brote del nuevo Coronavirus COVID -19⁵ es una pandemia⁶, el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo del presente año adoptando medidas para hacer frente al virus; no obstante, ante la expansión en el país del contagio y previendo su crecimiento exponencial, sumado a los efectos económicos negativos evidenciados, además de ser una grave calamidad pública, constituyendo una grave afectación al orden económico y social, el Gobierno Nacional, en cabeza del señor Presidente de la República de Colombia y los Ministros del Despacho, mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, declara *“un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*, por el término de 30 días calendario, contados a partir de su vigencia, señalando que se adoptarían mediante decretos legislativos todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo se dispondrían las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

En tal virtud, entre otras medidas, mediante el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020⁷, el Gobierno Nacional dispuso el *“aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional con las excepciones previstas en el artículo 3 del presente Decreto. (...)”*.

⁴ En este aparte la Sala reiterará su criterio, expuesto en rad. 54-518-22-08-000-2020-00015-00. Abril 13/2020. M. P. JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ.

⁵ <https://www.ins.gov.co/>. *“Es una enfermedad respiratoria provocada por un nuevo virus de tipo coronavirus, que fue identificado por primera vez en China, en enero del año 2020”*.

⁶ Sitio web mundial <https://www.who.int/csr/disease/swineflu/frequently-asked-questions/pandemic/es/> *“Se llama pandemia a la propagación mundial de una nueva enfermedad”*.

⁷ *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público”*

Mediante Decreto 531 del 8 de abril de 2020, ordena el Aislamiento Preventivo Obligatorio o Cuarentena Nacional *“de todas las personas habitantes de la República de Colombia”* durante 14 días, a partir de las cero horas del 13 de abril y hasta las cero horas del 27 de abril. Con el fin de que la Cuarentena Nacional se haga efectiva, la norma *“limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional”*, con 35 excepciones que buscan garantizar el derecho a la vida, a la salud y la supervivencia de los habitantes del país.

Mediante Decreto 593 del 24 de abril de 2020 se prorrogó hasta las cero horas del lunes 11 de mayo actual; por Decreto 636 del 6 de mayo de 2020 hasta el 25 de mayo siguiente y con el Decreto 749 del 28 de mayo de 2020 hasta las cero horas del 1 de julio siguiente.

5. Caso concreto

5.1. En cuanto al primer problema jurídico tenemos:

Los accionantes se encuentran inconformes con el puntaje dado por el SISBÉN actualmente, pues antes era de 29.31 puntos y después del mes de febrero de 2020 es de 74.61 afectándolos para acceder a beneficios y subsidios que ofrece el Gobierno Nacional a las personas de escasos recursos económicos y que se encuentran en pobreza absoluta.

De las pruebas obrantes en el proceso se tiene que de acuerdo a las directrices DNP se llevó a cabo el proceso de barrido para la implementación del SISBÉN IV, durante los meses de febrero a abril de 2019 realizando la respectiva encuesta a los accionantes el día 13 de febrero de 2019 en la carrera 3N No. 4-49 del Barrio Juan XXIII, posteriormente fue enviada la información para la validación y publicación por parte del DNP quien es el responsable de generar el puntaje.

El 14 de febrero de 2020 por solicitud verbal de la señora FLOR DE MARÍA PEÑALOZA RUIZ, según lo indicó el Secretario de la Oficina del SISBEN Pamplona, se llevó a cabo el proceso de revisión de los datos que el encuestador registró y en esa revisión ella misma corroboró que la información estaba registrada de manera correcta tal como corresponde a la realidad de su núcleo familiar; el proceso se llevó a cabo conforme a las disposiciones expuestas por la DNP y cuando la citada accionante solicitó la revisión de los datos, el encuestador procedió a ello aceptando aquella que efectivamente la información registrada correspondía a la realidad de su núcleo familiar, y si no estaba de acuerdo en ese momento, en esa instancia debió objetar y solicitar nuevamente la recalificación.

Los demandantes no presentaron prueba alguna de que se hayan dirigido a las entidades correspondientes para presentar su inconformidad, tampoco que hayan solicitado una recalificación, lo que conlleva a que la tutela en este caso sea improcedente además que no se observa vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados, pues los respectivos accionados actuaron conforme al procedimiento legal; contando así los accionantes con otro mecanismo de defensa como por ese aspecto lo destacó la *a quo*, no es este el medio para lograr su objetivo pues deben solicitar al la competente dependencia encargada del manejo del SISBEN en esta localidad, que les realicen nuevamente la encuesta para que sea enviada al DNP y se les recalifique nuevamente en la forma y términos dispuestos legalmente; pero como lo han manifestado los accionados con interés en ello, no se presentaron ni se han presentado con ese fin.

Así las cosas, por este aspecto se confirmará la providencia impugnada.

En cuanto a la decisión tomada por la *a-quo* de que no se cumple con el requisito de la inmediatez, yerra en su apreciación pues si bien es cierto la encuesta practicada por el SISBEN fue en febrero de 2019 el puntaje solo se publicó en la página web en el mes de febrero de este año, habiendo transcurrido un término razonable para la interposición de la tutela, esto es, 20 de abril actual lo que indica que sólo habían transcurrido dos meses.

5.2. De cara al segundo problema jurídico, debe señalar la Sala que del material probatorio decretado y recaudado con el fin de determinar la existencia o no de la violación aducida por los accionantes, se constata que ni estos ni los accionados establecieron si los primeros eran o no beneficiarios de algún programa para la adquisición de beneficios que ofrece el Gobierno Nacional, pues a pesar de que se les solicitó informaran no allegaron respuesta al respecto, por lo que no podemos establecer tampoco si con el puntaje de 74.62 podrían obtener beneficios o ayudas que el Gobierno Nacional ha implementado con ocasión a la emergencia del COVID 19; no obstante ello, para lo que interesa, con la información allegada deviene suficiente en dirección a la solución de este problema jurídico.

El Gobierno Nacional diseñó el programa denominado "*Ingreso Solidario*" proyectado para las familias que en condición de pobreza no estén recibiendo otras ayudas del Estado, al respecto el Ministerio de Hacienda protocolizó su creación a través del decreto 518 del 4 de abril de los corrientes⁸, determinándose las reglas que tendrá este plan de alivios para al menos 3 millones de hogares en esta condición⁹.

⁸ "Por el cual se crea el Programa Ingreso Solidario para atender las necesidades de los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad en todo el territorio nacional, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica."

⁹ El Tiempo, 6 de abril de 2020

Dentro de las motivaciones de este acto se acotó:

"Que los efectos que se derivan de las circunstancias que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica afectan el derecho al mínimo vital de los hogares más vulnerables, por lo que se requieren adoptar medidas excepcionales con el fin de brindar apoyos económicos a la población más desprotegida."

"Que la Organización Internacional del Trabajo, en el comunicado de fecha de 18 de marzo de 2020 sobre el «El COVID-19 y el mundo del trabajo: Repercusiones y respuestas», afirma que «(...) El Covid-19 tendrá una amplia repercusión en el mercado laboral. Más allá de la inquietud que provoca a corto plazo para la salud de los trabajadores y de sus familias, el virus y la consiguiente crisis económica repercutirán adversamente en el mundo del trabajo en tres aspectos fundamentales, a saber: 1) la cantidad de empleo (tanto en materia de desempleo como de subempleo); 2) la calidad del trabajo (con respecto a los salarios y el acceso a protección social); y 3) los efectos en los grupos específicos más vulnerables frente a las consecuencias adversas en el mercado laboral (...)"

"Que si bien el Decreto Legislativo 458 del 22 de marzo de 2020 autoriza al Gobierno nacional a realizar la entrega de una transferencia monetaria no condicionada, adicional y extraordinaria, a favor de los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor - Colombia Mayor y Jóvenes en Acción, hay personas en situación de pobreza y vulnerabilidad que no están incluidas en estos programas, cuyo mínimo vital se encuentra en riesgo por las circunstancias que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. Que con ocasión de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el Departamento Nacional de Planeación - DNP inició la construcción de una base maestra de información, que contiene distintos registros administrativos, tendiente a mejorar la identificación de los potenciales beneficiarios de las ayudas y transferencias otorgadas por el Gobierno nacional durante el término de duración de la crisis, así como apoyar la entrega efectiva de dichas ayudas, en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que se encargará de la entrega de los mismos."

En virtud de lo anterior se resolvió:

Artículo 1. Entrega de transferencias monetarias no condicionadas - Programa Ingreso Solidario. - Créase el Programa Ingreso Solidario, bajo la administración del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante el cual se entregarán transferencias monetarias no condicionadas con cargo a los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME en favor de las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad, que no sean beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor - Colombia Mayor, Jóvenes en Acción o de la compensación del impuesto sobre las ventas - IVA, por el tiempo que perduren las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

El Departamento Nacional de Planeación DNP determinará mediante acto administrativo el listado los hogares beneficiarios Programa Ingreso Solidario. Para efecto, Departamento Administrativo tendrá en cuenta los hogares en situación de pobreza, pobreza extrema y vulnerabilidad que registrados en el Sisbén, y que cumplan con criterio de ordenamiento de Sisbén, para cual podrá hacer uso de registros y ordenamientos más actualizados este Sistema no publicados, de acuerdo con lineamientos establecidos en precitado acto administrativo y en el manual operativo para tal efecto emita la entidad."

Se tiene entonces que se estableció el citado programa de asistencia social para solventar el mínimo vital de grupos familiares en extrema necesidad, pero se tiene que revisada la página del DNP, <http://ingresosolidario.dnp.gov.co>, no se reporta como beneficiarios a los accionantes.

Si bien nuestro máximo Tribunal en materia constitucional ha indicado que:

“El principio de solidaridad, sobre el cual se funda nuestro Estado Social de Derecho (artículo 1 CP) impone al poder público y también a los coasociados, una serie de deberes fundamentales para el logro de los fines esenciales de la organización política (artículo 2 CP). La Corte ha dicho que la solidaridad como fundamento de la organización política se traduce en la exigencia dirigida especialmente al Estado, de intervenir a favor de los más desaventajados de la sociedad cuando éstos no pueden ayudarse por sí mismos. Tal es el caso de las personas que se encuentran en situación de indigencia.

El deber de solidaridad del Estado ha de ser entendido como derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo. En virtud de tal deber, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social, o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Es claro que el Estado no tiene el carácter de benefactor, del cual dependan las personas, pues su función no se concreta en la caridad, sino en la promoción de las capacidades de los individuos, con el objeto de que cada quien pueda lograr, por sí mismo, la satisfacción de sus propias aspiraciones

Dentro del Estado social de derecho es muy importante la protección a personas con debilidad manifiesta. Este es un objetivo que no se debe ver como una limosna sino como algo resultante del derecho a la igualdad, dentro de los parámetros del constitucionalismo humanista”¹⁰

Igualmente ha dejado claro que al Juez Constitucional, salvo excepcionales casos, no le compete establecer políticas públicas de asistencia humanitaria ni establecer listados de beneficiarios para determinados planes sociales. Veamos:

“En ejercicio de las facultades que les ha otorgado el legislador, las autoridades públicas del orden nacional o territorial, pueden diseñar los mecanismos de atención a los diversos sectores determinados de la población -por ejemplo, sector informal-, brindando las ayudas ordenadas a las personas más desasistidas y vulnerables como desplazados, reinsertados, etc. Y, en principio, el juez de tutela no debe inmiscuirse en el diseño de estos programas, ni en los listados de personas elegibles para un subsidio o una ayuda específica, y en tal medida no le corresponde ordenar la inclusión de persona determinada para la asignación de tales recursos, salvo que sea ostensible la violación de un derecho fundamental¹¹ -y se esté ante el cumplimiento de los requisitos para acceder a la prestación correspondiente-, de modo que resulte necesario y urgente proteger el mínimo vital de un ser en condiciones de vulnerabilidad extrema.”¹²

¹⁰ T-225 de 2005

¹¹ Sentencia T-029 de 2001 y T-225 de 2005.

¹² T-175 de 2008

En la sentencia T-029 de 2011 la Corte Constitucional estudió la demanda que interpuso un grupo de adultos mayores en contra del municipio de Chaparral, Tolima, reclamando el "auxilio para ancianos indigentes" de que trata la ley 100 en los artículos 257 - 258 y entre otras razones para denegar el amparo expuso el alto Tribunal:

"La reglamentación normativa que hace efectiva la solidaridad a los indigentes se expresa a nivel legal, en el Libro IV de la ley 100 de 1993 que habla de los Servicios sociales complementarios y dentro de ellos establece un programa de auxilios para los ancianos indigentes, con el objetivo de apoyar económicamente a los ancianos, hasta en un 50% del salario mínimo legal mensual vigente, siempre y cuando se cumpla con estos requisitos: i. ser colombiano, ii. Superar los 65 años de edad, iii. Residir durante los últimos diez años en el territorio nacional, iv. Carecer de rentas o ingresos suficientes para su subsistencia o encontrarse en condiciones de extrema pobreza, de acuerdo con la reglamentación que expida el Consejo Nacional de Política Social; v. residir en una institución sin ánimo de lucro para la atención de ancianos indigentes, en cuyo caso, parte de la pensión se paga a la respectiva institución, vi. El gobierno nacional reglamentará el pago de los auxilios de aquellas personas que no residen en una institución y cumplen los demás requisitos, vii. Las condiciones anteriormente indicadas pueden ser modificadas por las entidades territoriales si éstas establecen el beneficio con cargo a su propio recurso. Como se ve el auxilio a los ancianos indigentes es una de las expresiones de la seguridad social y, como regla general, el programa se financia con recursos del presupuesto general de la Nación y con los que para tal efecto puedan destinar las entidades territoriales."

(...)

"Hasta acá los razonamientos sobre el punto jurídico de fondo: la protección a los ancianos indigentes. Pero el planteamiento genérico no significa que necesariamente la tutela haya que concederse a quienes diciendo ser ancianos y sin recursos pidan por escrito a un alcalde que se apropien recursos suficientes para atenderlos y que luego, mediante acción de tutela, le pidan al juez que le ordene al alcalde la entrega de una cantidad determinada de dinero. Ya sobre estas circunstancias específicas hay que anotar:

a- *La sentencia SU-1052 de 2000¹³, dijo que el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela impide que el juez constitucional interfiera en decisiones abstractas, generales e impersonales que la Constitución confiere a otras autoridades, puesto que el constituyente no le "confió al juez constitucional, por vía de tutela, el poder omnímodo de decidir en todos los asuntos públicos, incluyendo la dirección económica del Estado". Por consiguiente, el juez de tutela no debe resolver asuntos asignados a otras autoridades, pues de lo contrario transgrede los artículos 6º y 86 de la Carta.*

b- *Tanto la SU-1052 de 2000, como la SU-1194 del mismo año dijeron que el juez constitucional no es competente para ordenar el gasto. Y en esta última se precisó: "Así pues, el principio de legalidad del gasto (C.P. arts. 345 a 347 y 71 del Decreto 111 de 1996) dispone que "no se puede crear una obligación ni tampoco ordenar un gasto, sin que se cuente para el efecto con la respectiva disponibilidad presupuestal".*

c- *Si la ley le adscribe a un funcionario la elaboración de listado de personas protegibles para un subsidio o una ayuda, el juez de tutela no puede individualmente ordenar que se incluya a determinado ciudadano, salvo que sea ostensible que se ha violado un derecho fundamental."*

¹³ M.P. Álvaro Tafur Galvis.

En sentencia T-166 de 2007, la Corte Constitucional analizó el caso de una ciudadana con discapacidad parcial en sus extremidades superiores e inferiores, debida al padecimiento de polio aguda durante la infancia, con un hijo menor, alegando además situación de indigencia; acción de tutela adelantada en contra del Centro Operativo Local de Santa Fe Candelaria y el Departamento Administrativo de Bienestar Social del Distrito (DABS), solicitando apoyo económico y un empleo, sobre lo cual, entre otras cosas discurrió la autoridad judicial:

"Ya en la sentencia SU-1052 de 2000, en el mismo sentido de la sentencia SU-1194 del mismo año, la Corte afirmó que el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela impide que el juez constitucional interfiera en decisiones abstractas, generales e impersonales que la Constitución confiere a otras autoridades, debido a que el constituyente no le "confió al juez constitucional, por vía de tutela, el poder omnímodo de decidir en todos los asuntos públicos, incluyendo la dirección económica del Estado". Por consiguiente, el juez de tutela no debe resolver asuntos asignados a otras autoridades, pues de lo contrario transgrede los artículos 6° y 86 de la Carta".

De forma que el juez constitucional no es competente para diseñar programas y ordenar su financiación. Sobre el particular, en la sentencia SU-1194 de 2000

"(...) el principio de legalidad del gasto (C.P. arts. 345 a 347 y 71 del Decreto 111 de 1996) dispone que "no se puede crear una obligación ni tampoco ordenar un gasto, sin que se cuente para el efecto con la respectiva disponibilidad presupuestal".

(...)

"De forma que si la ley le adscribe a un funcionario la elaboración del listado de personas protegibles para un subsidio o una ayuda, el juez de tutela no puede individualmente ordenar que se incluya a determinado ciudadano, salvo que sea ostensible que este cumple los requisitos para estar en dicho listado y se le ha violado un derecho fundamental.¹⁴

Descendiendo al caso particular, si bien la accionante merece protección constitucional, la cuestión a determinar es el remedio apropiado. La Sala estima que no es posible provocar mediante la acción de tutela la asignación de una cuantía mensual de dinero a la accionante, ya que de acuerdo con lo expuesto no puede el juez constitucional ordenar la creación en el presupuesto de una entidad pública de un rubro adicional ni alterar los criterios de distribución del presupuesto que anualmente se destinan a programas de bienestar social a favor de una persona en particular. De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, la Sala estima que en la actualidad existe una red de previsión social que da cuenta de las necesidades de los grupos vulnerables de la población y de una limitación de recursos, que mal puede el juez de tutela desconocer.

En el mismo orden de ideas, no puede a través de la acción de tutela obligarse a la entidad accionada a la provisión de un empleo a favor de la accionante, ya que ello no es de competencia del DABS (...)"

Si se dejó claro en esta decisión, citándose la sentencia T-149 de 2002, que la escasez de recursos no es razón suficiente para denegar el acceso a programas sociales, en los siguientes términos: *"Afirmar, sin argumentos adicionales, que 'no hay plata' no constituye entonces una razón*

¹⁴ Cfr. Sentencia T-029 de 2001. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

constitucionalmente suficiente para excluir a una persona que llena los requisitos establecidos por el legislador y desarrollados por vía reglamentaria para ser admitida a un programa financiado por el presupuesto democráticamente adoptado."

Si bien son patentes necesidades de las personas ubicadas en el rango poblacional en que se encuentran los accionantes con ocasión de la pandemia que padece el país, ha de negarse el amparo, en el marco de la jurisprudencia en cita.

Dígase que su no inclusión como beneficiarios de la transferencia monetaria del Programa Ingreso Solidario no fue caprichosa, sino producto de un ejercicio de priorización que se hizo con fundamento en una "*Base Maestra de Información*", construida en datos que reposan en el SISBEN y en los registros del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, del Ministerio de Trabajo, del Ministerio de Salud y Protección Social y del Ministerio de Hacienda y Crédito Público¹⁵, sin que en tal ejercicio se tengan pruebas certeras de un trato indebido o discriminatorio para con los actores, pues también se advierte, sin objeción por parte de la impugnante al respecto, que su hija sí fue favorecida y le fue cancelado el beneficio en Ingreso Solidario, por lo que no se le puede dar a todos los integrantes de una misma familia.

Al tenor de la reseña jurisprudencial precisada, se establece que el juez constitucional no puede ordenar la inclusión de personas en programas de asistencia social para los cuales no reúnen los requisitos, ni tiene facultad para prescribir la creación de uno. De manera excepcionalísima, en eventos de vulnerabilidad extrema, le es viable dar la protección ante el soslayo de un derecho fundamental.; con toda consideración de la situación de los demandantes, no es particular que viabilice la acción conforme a los particulares patrones jurisprudenciales referenciados.

De acuerdo con la respuesta ofrecida por la Gobernación de Norte de Santander en la primera instancia, ha regulado de manera directa ayudas humanitarias y elaborado un manual para ese objetivo, pudiendo los aquí interesados verificar si su situación se enmarca dentro de esa normatividad y pueden ser destinatarios de alguna de ellas.

Las anteriores razones le permiten concluir a la Corporación que en el presente caso y para este momento, no se han vulnerado los derechos fundamentales invocados por los accionantes y en esa dirección no se concederá la protección constitucional en la manera como fue solicitada, por lo que se confirmará la decisión de primera instancia por encontrarse ajustada a derecho, con la anotación que en este caso sí se cumple el principio de inmediatez.

¹⁵ Ver art. 2 de la Resolución 1093 del 6 de abril de 2020 del DNP

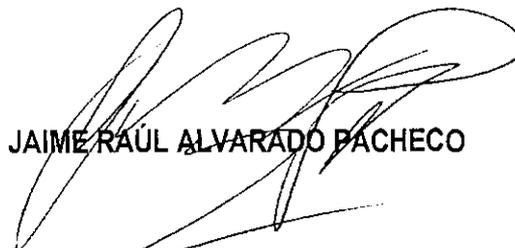
En mérito de lo expuesto, la **Sala Única de Decisión del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

- PRIMERO:** **CONFIRMAR** la sentencia impugnada por los accionantes, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad el 15 de mayo de 2020, con la anotación de que la interposición de la tutela sí cumple con el requisito de inmediatez conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva.
- SEGUNDO:** **COMUNICAR** lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2521 de 1991.
- TERCERO:** **REMITIR** la actuación a la Corte Constitucional, una vez se levante la suspensión de los términos de la revisión eventual. (Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura).

La presente decisión fue proyectada, revisada, discutida y aprobada virtualmente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS