



**JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE
DE BOGOTÁ - LOCALIDAD DE CHAPINERO**

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-033-2020-00194-00

Accionante: JORGE ALBERTO CARDENAS CONTRERAS.
Accionado: COLSUBSIDIO CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.
Asunto: Sentencia de Primera Instancia.

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por el señor VICTOR MANUEL RODRÍGUEZ AMAYA, en la que se acusa la vulneración del derecho fundamental de petición, al mínimo vital y a la vida digna.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos

Mediante escrito radicado el 9 de junio de 2020, el tutelante, instauró Acción de Tutela en contra de COLSUBSIDIO CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR, con el fin de obtener respuesta de fondo a la solicitud de postulación a ser beneficiario de los Mecanismos de Protección al Cesante realizada el 31 de marzo de 2020, aportando igualmente la documentación requerida, el que hasta el momento **no ha sido resuelto**, pese a que cumple los requisitos establecidos en el artículo 6 del Decreto Legislativo No. 488 de 2020.

Dicta que a pesar de haber realizado todos los tramites conforme lo estipula el Decreto expedido por el Gobierno Nacional, la Caja de Compensación no ha atendido de manera oportuna su petición y le niega con argumentos que lleva a la falacia.

Actualmente se encuentra en estado cesante, no tiene recursos para la subsistencia, ni tiene bienes propios o ingresos adicionales, ante la situación por el Covid-19, pues quedo sin empleo. Por lo anterior, solicita a Colsubsidio sea incluido como beneficiario del subsidio de mecanismos de protección al cesante.

1.2. Argumentos del accionado.

COLSUBSIDIO CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR

Durante el término del traslado, la accionada respondió manifestando que se oponen a las pretensiones formuladas por el accionante, no solo porque Colsubsidio no ha vulnerado derecho fundamental alguno, sino también por cuanto las pretensiones reclamadas no se encuentran asidero a la luz de la normatividad que regula el Sistema del Subsidio Familiar.

Señalan que el accionante no se le encontró ninguna postulación al Mecanismo de Protección al Cesante del Decreto Legislativo No. 488 de 2020 asociada a su nombre y número de cedula, es decir, no ha diligenciado formulario de postulación que está destinado para tal fin a través del sitio web www.agenciadeempleocolsubsidio.com/agenciavirtual, ni ha allegado los documentos requeridos.

De otra parte, una vez validada la cedula del requirente y de conformidad con los cruces realizados en la base de datos GIASS, administrada por Asocajas, el señor Jorge Alberto Cárdenas Contreras fue beneficiario durante 1 mes de las prestaciones del Mecanismo de Protección al Cesante establecidas en la Ley 1636 de 2013, postulándose el 13 de marzo de 2018 adjudicándosele desde el 01 de abril de 2018, pero el día 2 de mayo de 2018 perdió el derecho por no cumplir con su proceso de capacitación.

Con base en lo anterior, el ciudadano, no cumple con los requisitos para recibir el beneficio de emergencia según Decreto 488 de 2020 con cargo al Fondo de Solidaridad de Fomento al Empleo y Protección al Cesante (FOSFEC), en la medida en que el parágrafo 1º del artículo 13 de la Ley 1636 de 2013 establece que: *“PARÁGRAFO 1o. No podrán recibir beneficios con cargo al Fondo de Solidaridad de Fomento al Empleo y Protección al Cesante los trabajadores*

cesantes que, habiendo terminado una relación laboral, mantengan otra(s) vigente(s) o haya(n) percibido beneficios del Fondo de Solidaridad de Fomento al Empleo y Protección al Cesante, durante seis (6) meses continuos o discontinuos en los últimos tres años.”

Por lo anterior, y según lo señala la norma no es posible recibir el beneficio cuando el cesante ha sido beneficiario del mismo dentro de los últimos 3 años; el reclamante recibió el beneficio por parte de COLSUBSIDIO, en el mes abril de 2018 por un mes, es decir, dentro de los últimos 3 años, por lo que resulta improcedente el reconocimiento de los beneficios del subsidio de emergencia a quienes hayan disfrutado en los últimos tres (3) años las prestaciones del mecanismo de protección al cesante establecidas en la Ley 1636 de 2013, de forma continua o discontinua, y total o parcialmente.

Así las cosas, se procederá, con la reactivación de los beneficios a los que tiene derecho el señor CARDENAS, según la Ley 1636 de 2013, a partir de julio de la presente anualidad; información enviada mediante comunicación al accionante a través de correo electrónico, indicándole la reactivación del beneficio de la Ley 1636 de 2012, a partir del mes de julio de 2020.

Finalmente solicita declarar improcedente la presente acción de tutela en contra de Colsubsidio, puesto que nuestra institución no le ha vulnerado ningún derecho al accionante.

Junto con su contestación aporto:

- Comunicación recuperación de derechos de los beneficios económicos del Mecanismo de Protección al Cesante - FOSFEC No. FOS: 13888187.
- Comunicación proceso beneficios Mecanismo de Protección al Cesante Subsidio de Emergencia No. FOS-190454.
- Comunicado de notificación de envió a través de correo electrónico.

1.3. Trámite Procesal

En providencia que data del 10 de junio de 2020 este Despacho admitió la presente acción constitucional, ordenando notificar a la entidad accionada.

2. CONSIDERACIONES

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

Acorde con los fundamentos fácticos expuestos, le corresponde al despacho determinar si existe vulneración de los derechos fundamentales alegados por la parte actora.

Previo al análisis del objeto de la acción de tutela interpuesta, es necesario estudiar los requisitos de procedencia de la demanda relativos a (i) la alegación de una presunta afectación de un derecho fundamental, (ii) la legitimación por activa y por pasiva, (iii) la subsidiariedad y (iv) la observancia del requisito de inmediatez.

Legitimación por activa. Acorde con el artículo 86 de la Carta Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre. JORGE ALBERTO CARDENAS CONTRERAS, en nombre propio, interpuso acción de tutela contra de COLSUBSIDIO CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR, al considerar que la accionada no ha dado respuesta a su petición.

Legitimación por pasiva: La acción de tutela fue interpuesta contra de COLSUBSIDIO CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR, entidad de carácter privado, y de acuerdo a la reglamentación de la tutela, esta procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que amenacen o vulneren derechos fundamentales, y excepcionalmente es posible ejercerla frente a particulares si: (i) están encargados de la prestación de un servicio público; (ii) su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o, (iii) el accionante se encuentra en una situación de indefensión o de subordinación.

Inmediatez. Da cuenta el accionante que solicitud de petición el 31 de marzo de 2020, y la presente demanda de tutela se presentó en reparto el día 9 de junio de 2020, esto es, *dos mes y 9 días* han transcurrido, por lo que se configura este requisito.

Subsidiariedad. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “*solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”. Teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de la tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De la lectura de la demanda de tutela, aunque no se diga en forma explícita que se vulnera el derecho de petición, de la lectura de los hechos se puede colegir que no al no haber recibido respuesta a su solicitud de beneficios, por parte de la accionada, se vislumbra entonces la presunta vulneración del derecho de petición.

A continuación, el Despacho se ocupa de analizar el cumplimiento de este requisito.

La Corte Constitucional ha considerado que la acción de tutela es el mecanismo procedente para determinar la violación del derecho de petición. En esa dirección, la sentencia T-084 de 2015 sostuvo que “*la tutela es un mecanismo idóneo para proteger el derecho de petición de los administrados, toda vez que por medio del mismo se accede a muchos otros derechos constitucionales*”. De acuerdo con lo anterior, la Corte ha estimado “*que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo*”. En consecuencia, la acción de tutela es procedente, en esta oportunidad, para juzgar si la accionada vulneró el derecho fundamental de la accionante, al no dar respuesta a su petición.

CASO CONCRETO.

De acuerdo a lo que muestra el proceso, se tiene que aunque el accionante menciona dentro de sus anexos una solicitud a Colsubsidio, esta no se aportó, y como era su carga, acreditar con pruebas su actuación, se parte de la inexistencia de la petición, sin que se pueda presumir, como quiera que la accionada se pronunció.

Para confirmar lo anterior se tiene la respuesta de la accionada en donde informa a este despacho, que no se evidencio la gestión de algún formulación por parte del accionante, en consecuencia se puede concluir que no se puede predicar alguna violación del derecho de petición por parte de COLSUBSIDIO

La tutela se diseña a nivel constitucional, como remedio frente a amenazas o violaciones de derechos fundamentales, por parte de una autoridad pública o de un particular, por tanto, si no hay violación de algún derecho fundamental, la tutela se vuelve improcedente.

En Sentencia T-883 de 2008, señaló la Corte que la *“Improcedencia de la acción de tutela ante la no ocurrencia de acción u omisión vulneratoria de derechos fundamentales por parte de la autoridad pública demandada o el particular accionado.”*

Con el objeto de *“(...) garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (...)”*, el constituyente de 1991 estableció en el ordenamiento jurídico colombiano la acción de tutela, prevista en el artículo 86 de la Carta, perteneciente al capítulo 4º: *“De la protección y aplicación de los derechos”, del título II de la Norma Suprema Colombiana.*

Así, el mencionado artículo contempló el derecho de toda persona a interponer acción de tutela *“(...) para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, (...) la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)”* o particulares, entre otros, que presten servicios públicos, o ante quienes el afectado se encuentre en una situación de indefensión o subordinación.

Concatenado a lo anterior, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”,* previó la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales *“(...) contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquier derecho [fundamental] (...)”.*

Esto no significa que las personas puedan acudir a la acción de tutela obviando los mecanismos de defensa judicial existentes para obtener resoluciones favorables a sus pretensiones, pues una de las características de la acción tuitiva

de derechos fundamentales es la subsidiariedad. Esto, fue expresamente consagrado en el artículo 86, donde se señaló que la acción "(...) solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)". De igual forma, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, consagró como causal de improcedencia la existencia de otros medios de defensa judicial, más se condicionó expresamente el acaecimiento de aquella a la eficacia de éstos y se estableció la posibilidad de interponer la tutela "(...) como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)".

En este orden de ideas, y partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5° y 6° del mencionado Decreto, se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales. En otras palabras, no es procedente la acción de tutela cuando se acude a ella bajo una mera suposición, conjetura, o hipotética trasgresión a los derechos fundamentales. Al respecto, en sentencia T-066 de 2002, esta Corporación manifestó:

"(...) Con todo, ello no significa que los ciudadanos puedan desconocer los procedimientos establecidos por la ley en los diversos ordenamientos jurídicos, que para el caso que nos ocupa es la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, acudir a la acción de tutela bajo la suposición o conjetura de que se vulnerarán derechos fundamentales por actos negativos de la administración, sin darle a ésta siquiera la oportunidad de pronunciarse en ese o en otro sentido. No se puede llegar al absurdo de acudir a la acción de tutela sobre la base de actos que no se han proferido, esto no solo viola el debido proceso de las entidades públicas, que, valga repetirlo, también lo tienen, sino que, atentaría contra uno de los fines esenciales del Estado, cual es el de asegurar la vigencia de un orden justo." (Subrayas fuera del original)

En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan y por ende no se encuentren en el campo de las meras especulaciones o hipótesis.

De otro lado y de cara a la contestación allegada por la parte accionada, esta manifiesta que el accionante no se le encontró ninguna postulación al Mecanismo de Protección al Cesante del Decreto Legislativo No. 488 de 2020 asociada a su nombre y número de cedula, es decir, no ha diligenciado formulario de postulación que está destinado para tal fin a través del sitio web www.agenciadeempleocolsubsidio.com/agenciavirtual, ni ha allegado los documentos requeridos. Por lo anterior, y según lo señala la norma en el párrafo 1º del artículo 13 de la Ley 1636 de 2013, no es posible recibir el beneficio cuando el cesante ha sido beneficiario del mismo dentro de los últimos 3 años; el reclamante recibió el beneficio por parte de COLSUBSIDIO, en el mes abril de 2018 por un mes, es decir, dentro de los últimos 3 años, por lo que resulta improcedente el reconocimiento de los beneficios del subsidio de emergencia a quienes hayan disfrutado en los últimos tres (3) años las prestaciones del mecanismo de protección al cesante establecidas en la Ley 1636 de 2013, de forma continua o discontinua, y total o parcialmente.

Así las cosas, la entidad procederá, con la reactivación de los beneficios a los que tiene derecho el señor CARDENAS, según la Ley 1636 de 2013, a partir de julio de la presente anualidad; información enviada mediante comunicación al accionante a través de correo electrónico, indicándole la reactivación del beneficio de la Ley 1636 de 2012, a partir del mes de julio de 2020.

Conforme lo señala la entidad accionada, el señor Cárdenas Contreras, no realizó solicitud alguna para ser beneficiario de las prerrogativas que ofrece Colsubsidio para las personas que se encuentran cesante en atención a la situación del Covid-19 que vive actualmente el país. No obstante, y en atención a la acción de tutela de la referencia, procedieron a verificar dicha información, constatando que dicho benefició sería reactivado una vez cumpliera con los requisitos que señala la Ley para su procedencia, esto es, hasta el mes de julio de 2020.

Ahora, no es procedente la acción de tutela cuando se acude a ella bajo una mera suposición, conjetura, o hipotética transgresión a los derechos fundamentales, teniendo en cuenta que, frente a las pretensiones del accionante, no se está frente a la ocurrencia de acción u omisión vulneratoria de los derechos fundamentales presuntamente violados por parte de la autoridad privada; puesto que el accionante no acredita la violación proveniente

por parte de Colsubsidio, pues no acreditó la solicitud de petición frente a la postulación a ser beneficiario de los Mecanismos de Protección al Cesante, para así proceder.

Conforme lo anunciado, no existe transgresión de las prerrogativas fundamentales al derecho de petición, el mínimo vital y a la vida digna, teniendo en cuenta que Colsubsidio Caja de Compensación Familiar no ha trasgredido y/o violado derecho alguno que abra campo a la protección alegada por el accionante. Por lo anterior, este Despacho procederá a negar la presente acción constitucional por lo expuesto anteriormente.

CONCLUSION

Se puede evidenciar que el accionante no acreditó que antes de la presentación de la presente acción de tutela, haber realizado requerimiento alguno ante Colsubsidio Caja de Compensación Familiar, solicitando postulación a ser beneficiario de los Mecanismos de Protección al Cesante, por cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 6 del Decreto Legislativo 488 de 2020, previo a la interposición del mecanismo de amparo constitucional, para la procedencia de la tutela.

Conforme a esta conclusión se tiene que la entidad accionada no ha desplegado ninguna conducta u omisión, de la cual se pueda predicar en apariencia una violación de algún derecho fundamental del accionante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Denegar la protección constitucional deprecada por el ciudadano **JORGE ALBERTO CARDENAS CONTRERAS**.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'fmo', is centered on the page.

**FERNANDO MORENO OJEDA
JUEZ**