TUTELA PARA OBTENER DERECHOS PENSIONALES/ Improcedencia cuando las condiciones del interesado no son apremiantes y le permiten acceder a los medios judiciales ordinarios

“En efecto, es contradictorio el alegato sobre su `sostenimiento´ (Mínimo vital) fundado en la carencia de trabajo, cuando de la declaración vertida en esta instancia se desprende que durante el curso de las reclamaciones presentadas ante la accionada, ha logrado subsistir con el apoyo de su esposa e hija; además, habita en inmueble de su propiedad y cursa estudios universitarios, los cuales, si bien son cubiertos en un 80% por la beca obtenida con la Cooperativa de los Trabajadores de la Educación, demuestra la solvencia económica que le asiste, pues asumió el pago del 20% restante, a lo que debe sumarse los gastos adicionales que la educación universitaria conlleva, fuera de costos de matrícula ante la entidad.

Asimismo, no sobra hacer hincapié en que la enfermedad que padece (Cáncer de próstata) ha sido tratada desde el año 2013 y controlada con buenos resultados, tal cual se desprende de la consulta especializada realizada en Oncólogos de Occidente SA el día pasado 24-02-2016, donde se refiere que tiene un *`90%: Posibilidad de llevar vida normal; ligeros signos o síntomas de enfermedad´* (…)”

(…) Por lo tanto, es innecesario avanzar en el estudio de la impugnación, puesto que el requisito de procedibilidad de la subsidiariedad quedó insatisfecho, y surgen por contera, las acciones ordinarias al actor para controvertir la negativa al reconocimiento.”

Citas: Corte Constitucional, sentencias T-191 de 2014 y SU-768 de 2014



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en segunda instancia

 Accionante : Jorge Hernán Leal Gutiérrez

 Presuntos Infractores : Gerente Nacional de Reconocimiento de Colpensiones y otra

 Radicación : 2015-00662-02

 Tema : Requisitos de procedibilidad- Subsidiaridad e inmediatez

 Despacho de origen : Juzgado de Familia de Dosquebradas

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 109 de 04-03-2016

Pereira, R., cuatro (4) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

1. EL ASUNTO A DECIDIR

La impugnación formulada dentro de la acción constitucional referida, luego de surtida la actuación de primera instancia, sin avistar nulidades que la invaliden.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Se informó que la accionada mediante sendas resoluciones emitidas los días 13-08-2013 y 23-06-2015 (Sic) negó el reconocimiento de pensión solicitado por el actor, pese a reconocer que reúne los requisitos del régimen de transición, le exige que debe esperar a cumplir 62 años (Folios 7 y 8, del cuaderno de primera instancia).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna (Folio 7, del cuaderno de primera instancia).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Correspondió por reparto al Juzgado de Familia de Dosquebradas, que con providencia del día 16-10-2015 la admitió y ordenó notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 11, cuaderno de primera instancia). Se profirió sentencia el día 29-10-2015 (Folios 15 a 20, ibídem); posteriormente, con proveído del 04-10-2015 (Sic) se concedió la impugnación formulada por la parte accionante, ante este Tribunal (Folio 29, ibídem).

Acercadas las diligencias ante esta instancia, se declaró la nulidad de la actuación con proveído del 13-11-2015 (Folios 38 y 39, ibídem), luego de lo cual, rehecha la actuación viciada, el *a quo* emitió nuevamente el fallo el día 09-12-2015 (Folios 56 a 59, ib.) y al ser recurrido, se concedió con auto del día 18-01-2016 (Folio 68, ib.).

1. EL RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Declaró improcedente el amparo constitucional solicitado, al estimar que el actor no acreditó un perjuicio irremediable que faculte para decidir de fondo, dado que cuenta con otros medios judiciales para el reconocimiento reclamado. (Folios 56 a 59, ib.).

1. LA SÍNTESIS DE LA IMPUGNACIÓN

Luego de citar jurisprudencia de la Corte Constitucional y referir la normativa referente al régimen de transición, se argumentó la falta de trabajo e imposibilidad de acceder a uno, como fundamento para señalar que no puede esperar a cumplir la edad de 62 años para adelantar un juicio ordinario de reconocimiento de pensión (Folios 24 a 27 y 60, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA RESOLVER

7.1. La competencia funcional

Esta Sala especializada está facultada en forma legal para desatar la controversia puesta a su consideración, por ser la superiora jerárquica del Despacho que conoció en primera instancia (Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991).

* 1. La legitimación en la causa

Se cumple la legitimación por activa porque el señor Jorge Hernán Leal Gutiérrez se encuentra afiliado a la accionada y es titular de los derechos reclamados. En el extremo pasivo, la Gerencia Nacional de Reconocimiento y la Vicepresidencia de Beneficios y Prestaciones de Colpensiones, por tener la competencia legal para resolver sobre el reconocimiento reclamado.

* 1. El problema jurídico a resolver

¿Es procedente confirmar, modificar o revocar la sentencia del Juzgado de Familia de Dosquebradas, según la impugnación del accionante?

* 1. La resolución del problema jurídico planteado
		1. Los presupuestos generales de procedencia

El artículo 86 de la Constitución Política, regula la acción de tutela como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública; empero, dispone que este mecanismo *“(…) solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”.*

En ese entendido, nuestra Corte Constitucional estableció que: (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, condiciones indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales.

* + - 1. La procedencia excepcional de la tutela

La citada Corporación también ha señalado que existen, al menos, dos excepciones a la regla general[[1]](#footnote-1): (i) Cuando la persona afectada no tiene un mecanismo distinto y eficaz a la acción de tutela para defender sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran[[2]](#footnote-2) o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional[[3]](#footnote-3), y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable[[4]](#footnote-4).

La jurisprudencia constitucional da cuenta que la naturaleza de la acción de tutela, impide reclamaciones relacionadas con el reconocimiento de pensiones, puesto que la competencia prevalente para ese tipo de conflictos es la jurisdicción ordinaria laboral. Sin embargo, de manera excepcional, ha señalado, que en algunos casos muy específicos, se ha verificado que se reúnen unas condiciones especiales que hacen viable esa tutela excepcional de los derechos fundamentales, es decir, en aquellos que se reconozca claramente que de no utilizarse este medio se podrían presentar las condiciones de un perjuicio irremediable. Expresamente esa doctrina constitucional recientemente (2014) [[5]](#footnote-5), recordó:

**La inminencia**, que exige medidas inmediatas, **la urgencia**que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y **la gravedad de los hechos**, que hace evidente **la impostergabilidad**de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

A partir de las premisas jurídicas anotadas, advierte esta Sala que debe confirmarse la sentencia de primer grado por cuanto aparece demostrado que no hay afectación del mínimo vital del accionante, de tal manera que se supere el presupuesto de subsdiariedad o residualidad, y se permita el examen de la cuestión de fondo, tal como pasará a explicarse.

En efecto, es contradictorio el alegato sobre su “sostenimiento” (Mínimo vital) fundado en la carencia de trabajo, cuando de la declaración vertida en esta instancia se desprende que durante el curso de las reclamaciones presentadas ante la accionada, ha logrado subsistir con el apoyo de su esposa e hija; además, habita en inmueble de su propiedad y cursa estudios universitarios, los cuales, si bien son cubiertos en un 80% por la beca obtenida con la Cooperativa de los Trabajadores de la Educación, demuestra la solvencia económica que le asiste, pues asumió el pago del 20% restante, a lo que debe sumarse los gastos adicionales que la educación universitaria conlleva, fuera de costos de matrícula ante la entidad.

Asimismo, no sobra hacer hincapié en que la enfermedad que padece (Cáncer de próstata) ha sido tratada desde el año 2013 y controlada con buenos resultados, tal cual se desprende de la consulta especializada realizada en Oncólogos de Occidente SA el día pasado 24-02-2016, donde se refiere que tiene un *“90%: Posibilidad de llevar vida normal; ligeros signos o síntomas de enfermedad”* (Folio 10, este cuaderno).

Así las cosas, no se está en las hipótesis presuntivas de violación del mínimo vital, tampoco se halla en una situación de debilidad manifiesta, ni afronta difíciles condiciones económicas o de salud. Por lo tanto, es innecesario avanzar en el estudio de la impugnación, puesto que el requisito de procedibilidad de la subsidiariedad quedó insatisfecho, y surgen por contera, las acciones ordinarias al actor para controvertir la negativa al reconocimiento.

Esta conclusión se fundó en la prueba testimonial recolectada en esta sede, que debió serlo ante el *a quo*, pues no puede preterirse sin más, el deber que le compete de recaudar material probatorio de manera oficiosa, así explica la doctrina constitucional:[[6]](#footnote-6)

La oficiosidad del juez cobra mayor fuerza en el escenario de la acción de amparo. La jurisprudencia ha enseñado que “en el trámite de la acción de tutela la oficiosidad del juez ha de ser un criterio determinante para la consecución de su objetivo, esto es, el de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales”, sobre todo cuando se encuentran en discusión los derechos de sujetos en condición de vulnerabilidad, como ocurre con la población desplazada, frente a los cuales el juez “no puede escatimar en razones ni medios de prueba para que la justicia se materialice”. Y es precisamente a fin de lograr la efectividad de los derechos fundamentales que se pretende conseguir por medio de esta acción constitucional, que el Decreto 2591 de 1991 faculta al juez a pedir informes a la autoridad o entidad accionada respecto de la solicitud de amparo impetrada en su contra, e impone la consecuencia jurídica de presunción de veracidad de los hechos narrados por el accionante, cuando el informe solicitado a la parte accionada no fuere rendido dentro del plazo determinado.

1. LAS CONCLUSIONES

Acorde con lo discurrido se confirmará el fallo venido en impugnación, según las razones jurídicas anotadas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. CONFIRMAR la sentencia del día fechada el día 09-12-2015, del Juzgado de Familia de Dosquebradas, R.
2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

MA G I S T R A D O

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.

 M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

 (EN USO DE PERMISO)

*DGH / ODCD / 2016*

1. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-600 de 01-08-2002. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Ver, por ejemplo, la sentencia T-046 de 1995. La Corte analizó en esta decisión el caso de una empresa industrial y comercial del Estado, cuyos empleados son trabajadores oficiales, y a pesar de no estar obligada a hacerlo, realiza un concurso de méritos para proveer un cargo. El actor obtiene el primer lugar entre los participantes y es nombrado provisionalmente en el cargo, mediante contratos temporales. Posteriormente, se le informó que no había partida presupuestal para su nombramiento y, finalmente, en su lugar se nombró a otra persona que no había participado en el concurso. La Sala encontró que las acciones contencioso administrativas no eran idóneas para proteger los derechos del actor y procedió a tutelar sus derechos por considerar que la administración había desconocido el principio de buena fe, al iniciar un procedimiento de concurso y posteriormente, no haber proveído el cargo de conformidad con sus resultados. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Ver por ejemplo las sentencia T-100 de 1994, T-256 de 1995, T-325 de 1995, T-455 de 1996, T-459 de 1996, T-083 de 1997 y SU-133 de 1998. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia: T-225 de 15-06-1993. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia: T-191 de 01-04-2014. [↑](#footnote-ref-5)
6. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia: SU-768 de 2014. [↑](#footnote-ref-6)