El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto : Sentencia de tutela en segunda instancia

Accionante : Jair Sánchez González

Accionado : UGPP e INPEC

Litisconsortes : Subdirección de Talento Humano - Grupo Nóminas - INPEC y otros

Radicación : 66001-31-03-002-2020-00075-01

Temas : Subsidiariedad – Improcedencia – Hecho superado

Despacho de origen : Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira

Mg. Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA

Acta número : 225 de 16-07-2020

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE VEJEZ / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / EN ÉPOCA DE PANDEMIA Y SUSPENSIÓN DE TÉRMINOS JUDICIALES / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.**

El artículo 86, CP, 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: "(...) 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". (…)

Procede la acción siempre que el afectado carezca de otro instrumento defensivo judicial (2019) . Empero, hay dos (2) excepciones que guardan en común la existencia del medio ordinario: (i) La tutela transitoria para evitar un perjuicio irremediable; y (ii) La ineficacia de la herramienta regular para salvaguardar esos derechos. (…)

La pandemia actual limitó el acceso al servicio de justicia, salvo a las acciones de tutela y de habeas corpus…, por lo que, en principio, se puede colegir que la vía judicial ordinaria (Artículo 2º, CPTSS), para el día de la promoción de la tutela (07-05-2020), era inidónea e ineficaz para amparar al interesado, pues se desconocía cuándo se normalizaría…

Sin embargo, también se ha expuesto que dicho criterio solo debe emplearse cuando está probado que los accionantes no pudieron ejercitar dicho instrumento, antes de que se tomaran las medidas descritas o requieran de la intervención urgente del juez constitucional, para precaver un daño irreparable (2020). Es impropio emplear la tutela para resolver todos los problemas jurídicos de competencia del juez laboral, puesto que implicaría el vaciamiento de sus atribuciones.

A partir del 01-07-2020 se reanudó íntegramente el servicio de justicia, de manera que los usuarios pueden formular demandas por intermedio de los canales electrónicos dispuestos por el CSJ, Seccional Risaralda…

… la CC ha señalado que si durante el trámite de una acción de tutela, la circunstancia que causa la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, cesa o es superada, o, por el contrario, se consuma el daño que se pretendía evitar, la solicitud de amparo pierde su razón de ser, pues es inexistente el objeto jurídico sobre el que pronunciarse…

Dicho fenómeno se denomina carencia actual de objeto que, conforme a la teoría jurisprudencial, se presenta como alternativa para que los pronunciamientos en sede de tutela no se tornen fútiles. Se materializa de diferentes maneras, destacándose dos eventos específicos (i) El hecho superado y (ii) El daño consumado, con consecuencias diferentes.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA– DISTRITO DE PEREIRA**

**DEPARTAMENTO DE RISARALDA**

*Pereira, R., dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).*

1. **El asunto a decidir**

La impugnación suscitada en el trámite constitucional ya referido, una vez se ha cumplido la actuación de primera instancia.

1. **La síntesis fáctica**

Refiere el actor que solicitó a la UGPP reliquidar su mesada pensional con base en formatos *“CLEBP”* expedidos por el INPEC y con la Resolución RDP 003036 del 04-02-2020 se desestimó, se adujo que su exempleador certificó, en formato *“CETIL”* virtual, la inexistencia de tiempos de servicios. Recurrió en apelación, pero se mantuvo incólume con la Resolución No. 009544 del 16-04-2020, se arguyó que era su carga aportar los documentos necesarios, obviando aplicar el Decreto 019 de 2012.

Asimismo, indicó que pidió al INPEC expedir el formato *“CETIL”*, pero no ha obtenido respuesta para el día de radicación de la tutela; y, que tiene 75 años y carece de recursos para agotar el trámite requerido por la UGPP ante el INPEC (Folios 2-16, cuaderno No. 1 digitalizado).

1. **Los derechos invocados y su protección**

A la seguridad social, al mínimo vital, al debido proceso y el de petición (Folio 9, cuaderno No. 1 digitalizado). Solicitó ordenar (i) Al INPEC expedir y remitir los formatos *“CETIL”*; y, (ii) A la UGPP resolver la reclamación administrativa con base en los formatos *“CLEBP”* (Folios 9-10, cuaderno No. 1 digitalizado).

1. **La sinopsis de la crónica procesal**

El *a quo* con proveído del 08-05-2020 admitió la acción, vinculó a quienes consideró pertinente y dispuso notificar a las partes (Folios 166-167, ibídem); el 19-05-2020 vinculó unos litisconsortes (Folios 217, ibídem); el 21-05-2020 profirió la sentencia (Folios 255-260, ibídem); y, con auto del 29-05-2020 concedió la impugnación formulada por el accionante (Folio 282, ib.).

Ya en esta instancia el 06-07-2020 se puso en conocimiento una nulidad y se decretaron pruebas de oficio (Folios 27-29, cuaderno No. 2 digitalizado); respondieron las autoridades requeridas, sin alegar la irregularidad y el accionante resolvió el cuestionario sobre mínimo vital (Folios 32-100, cuaderno No. 2 digitalizado)

El fallo concedió el derecho de petición frente a la Subdirección de Talento Humano del INPEC porque dejó de comunicar la respuesta; y, negó el amparo contra la UGPP por inexistencia de vulneración en la medida en que carecía de la documentación necesaria para reliquidar la mesada pensional, además, el formato *“CETIL”* expedido por el INPEC durante el trámite de la acción es un hecho sobreviniente sobre el que no ha tenido oportunidad de pronunciarse (Folios 255-260, cuaderno No. 1 digitalizado).

El interesado sostiene que la UGPP vulneró sus derechos porque (i) Recibió la reclamación administrativa con los formatos *“CLEBP”* y no le exigió que aportara los *“CETIL”*; (ii) Omitió requerir al INPEC para que actualizara la certificación virtual *“CETIL”* una vez advirtió que carecía de la información sobre servicios prestados; y, (iii) Dejó de aplicar el 9º, Decreto 019 de 2012. Agregó que formuló nueva reclamación con los anexos correspondientes (Folios 266-271, ibídem).

1. **La fundamentación jurídica para resolver**
	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 cognoscente (Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991).
	2. *El problema jurídico a resolver*: ¿Se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, según la impugnación?
	3. *Los presupuestos generales de procedencia*
		1. *La legitimación en la causa*. Se cumple por activa dado que el actor solicitó a la UGPP reliquidar su mesada pensional y al INPEC expedir la certificación de tiempos laborados *“CETIL”* (Folios 17-21, 36-44 y 140, ib.). También por pasiva, así: (i) El Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales y el Director de Pensiones de la UGPP al expedir los actos administrativos cuestionados (Folios 24-28 y 32-35, ib.); y, (ii) La Subdirectora de Talento Humano del INPEC por responder la petición (Folios 224, ib.).
		2. *La inmediatez*. El artículo 86, CP, 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: *"(...) 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 CC 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.

La inmediatez se advierte satisfecha porque la acción se formuló (07-05-2020) (Folio 1, ib.) veintiún (21) días después de que el Director de Pensiones de la UGPP expidiera el acto administrativo que resolvió la apelación (16-04-2020) (Folios 32-35 , ib.), y pasados dos (2) meses desde la radicación de la petición ante el INPEC (04-03-2020) (Folios 140-143, ib.); es decir, dentro de los seis (6) meses siguientes a los hechos violatorios, que es el plazo general, fijado por la doctrina constitucional[[1]](#footnote-1).

No sobra reseñar la doctrina constitucional que enseña *“(…) en los casos en que se discuten derechos pensionales, (…) la inmediatez no puede ser entendida como un requisito de procedibilidad severo, ya que la vulneración de ese derecho subsiste en el tiempo por ser un derecho irrenunciable que no prescribe, por lo que es irrelevante el tiempo transcurrido entre la actuación que vulnera el derecho y el momento en el que se interpone la acción”(2019)*[[2]](#footnote-2).

* + 1. *La subsidiariedad*. Procede la acción siempre que el afectado carezca de otro instrumento defensivo **judicial** (2019)[[3]](#footnote-3). Empero, hay dos (2) excepciones que guardan en común la existencia del medio ordinario: **(i)** La tutela transitoria para evitar un perjuicio irremediable; y **(ii)** La ineficacia de la herramienta regular para salvaguardar esos derechos.

La pandemia actual limitó el acceso al servicio de justicia, salvo a las acciones de tutela y de habeas corpus (Suspensión de términos, Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546 y PCSJA20-11549, PCSJA20-11567 y PCSJA20-11581), por lo que, en principio, se puede colegir que la vía judicial ordinaria (Artículo 2º, CPTSS), para el día de la promoción de la tutela (07-05-2020), era inidónea e ineficaz para amparar al interesado, pues se desconocía cuándo se normalizaría. Esta tesis es precedente horizontal de esta Colegiatura (2020)[[4]](#footnote-4).

Sin embargo, también se ha expuesto que dicho criterio solo debe emplearse cuando está probado que los accionantes no pudieron ejercitar dicho instrumento, antes de que se tomaran las medidas descritas o requieran de la intervención urgente del juez constitucional, para precaver un daño irreparable (2020)[[5]](#footnote-5). Es impropio emplear la tutela para resolver todos los problemas jurídicos de competencia del juez laboral, puesto que implicaría el vaciamiento de sus atribuciones.

A partir del 01-07-2020 se reanudó íntegramente el servicio de justicia, de manera que los usuarios pueden formular demandas por intermedio de los canales electrónicos dispuestos por el CSJ, Seccional Risaralda (Acuerdo No. CSJRIA20-58, CSJ, Seccional Risaralda).

Por lo tanto, a juicio de esta Magistratura, la mentada postura debe compaginarse con los presupuestos jurisprudenciales sobre la residualidad de este mecanismo en asuntos atinentes a la reclamación de derechos prestacionales o económicos, específicamente, en lo alusivo a la reliquidación pensional desestimada por la UGPP, pues, solo es procedente cuando la situación del actor reúne cuatro (4) parámetros concurrentes fijados por la CC (2019)[[6]](#footnote-6), a saber:

 …a. Que se trate de sujetos de especial protección constitucional. b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital. c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada. d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados…”

Distinto es respecto al derecho de petición formulado ante el INPEC, habida cuenta de que la tutela es la única herramienta de que dispone el accionante para procurar su protección. Entonces, en este aspecto se supera el análisis de la subsidiariedad y permite el examen de fondo de la cuestión.

* + 1. *5.4. La carencia actual de objeto por el hecho superado*

En reiterada jurisprudencia[[7]](#footnote-7) la CC ha señalado que si durante el trámite de una acción de tutela, la circunstancia que causa la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, cesa o es superada, o, por el contrario, se consuma el daño que se pretendía evitar, la solicitud de amparo pierde su razón de ser, pues es inexistente el objeto jurídico sobre el que pronunciarse[[8]](#footnote-8): *"(...) En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz (...)"*.

Dicho fenómeno se denomina carencia actual de objeto que, conforme a la teoría jurisprudencial, se presenta como alternativa para que los pronunciamientos en sede de tutela no se tornen fútiles. Se materializa de diferentes maneras, destacándose dos eventos específicos (i) El hecho superado y (ii) El daño consumado, con consecuencias diferentes.

En tratándose de la primera hipótesis se ha dicho que la expresión "hecho superado" debe considerarse en el sentido estricto de las palabras, esto es, que se satisfizo lo pedido en la tutela, así entonces, se presenta cuando la vulneración o amenaza se supera porque el accionado realizó o dejó de hacer la conducta que causaba el agravio, es decir, atendió las pretensiones del accionante (2020) [[9]](#footnote-9).

Así, para determinar si se está en presencia o no de un hecho superado, conforme a lo dicho por el máximo ente constitucional[[10]](#footnote-10) (i) Debe comprobarse que con anterioridad a la interposición de la acción exista un acto u omisión que viole o amenace violar un derecho fundamental; y (ii) Que durante el trámite del amparo se supere el agravio o amenaza.

1. **El caso concreto analizado**
	1. La subsidiariedad del amparo contra la UGPP

Conforme a las probanzas y jurisprudencia referidas, esta Corporación modificará la sentencia atacada respecto de la desestimación de las pretensiones contra el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales y el Director de Pensiones de la UGPP, porque advierte que es diáfana la falta de subsidiariedad, habida cuenta de que el actor cumple parcialmente los parámetros excepcionales de procedencia.

En efecto, (i) Es indiscutible que se trata de una persona de especial protección constitucional porque es de la tercera edad (75 años) (2019)[[11]](#footnote-11); y, (ii) Ha desplegado la actividad administrativa necesaria para acceder a la prestación social que aquí exige, y es claro, que no pudo agotar la vía judicial ante la suspensión de términos judiciales por la pandemia.

Empero, (iii) Omitió acreditar la posible afectación de su mínimo vital y, por contera, la urgencia en que se reliquide la mesada pensional que recibe. Para dichos efectos, como quiera que el plenario carecía de elementos de juicio suficientes, en esta instancia se decretó como prueba de oficio que absolviera cuestionario sobre su situación económica actual (Folios 27-29, cuaderno No. 2 digitalizado), y atinó a decir que carece de bienes y rentas, no recibe ayuda de familiares, tiene a su cargo el sostenimiento de su hija y nieto de 25 y 6 años, respectivamente, y sus gastos mensuales ascienden a $1.000.000, con escaso soporte documental que confirmara sus dichos (Folios 32-39, cuaderno No. 2 digitalizado).

A juicio de la Colegiatura dichas situaciones son insuficientes para inferir la lesión alegada, toda vez que dejó de especificar y acreditar los gastos mensuales de sostenimiento (Alimentación, vestido, recreación, etc.), pues, únicamente arrimó copia de contrato de arrendamiento por valor de $500.000 mensuales y recibo de servicios públicos por la suma de $9.230 mensuales, insuficientes para concluir que la subvención que actualmente recibe ($727.728, 26 a partir del 01-01-2002) (Folio 24, cuaderno No. 1 digitalizado), le impide garantizarlo.

Tampoco explicó con detalle por qué es el único aportante en el hogar, pese a que su hija tiene un trabajo *“informal y en oficios varios”;* dejó de precisar sus ingresos y si se vio afectada por la pandemia, es decir, las condiciones concretas que le impidan apoyarlo en el sostenimiento familiar. Aunado a lo expuesto, omitió alegar y demostrar que la negativa en la reliquidación pensional afectara o pusiera en riesgo algún otro derecho fundamental suyo o de su familia, en contraste, dijo que se encuentra en buen estado de salud.

Con lo expuesto (iv) es imposible colegir que la vía ordinaria judicial se inidónea e ineficaz para amparar al interesado, si en cuenta se tiene que no requiere con urgencia una intervención para proteger su mínimo vital. Así entonces, puede esperar el resultado del trámite judicial, máxime que desde el 01-07-2020 se levantó la suspensión de términos judiciales y el actor cuenta con la asistencia de un profesional del derecho. Preciso, además, indicar que, conforme a la impugnación (Folios 266-271, ibidem), actualmente está tramitando reclamación administrativa con la misma finalidad de este amparo y anexó los formatos *“CETIL”* exigidos por la autoridad para su resolución.

* 1. *La carencia actúa de objeto frente al INPEC*

Partiendo de las premisas jurídicas anotadas y teniendo en cuenta el petitorio de amparo junto con las pruebas allegadas al expediente, la sentencia venida en impugnación habrá de confirmarse en lo relacionado con las pretensiones frente a la Subdirección de Talento Humano del INPEC habida cuenta de que trasgredió los plazos legales de que disponía para responder el derecho de petición, sin explicar las razones de la demora ni informar la fecha aproximada en que lo haría (Artículo 14, Ley 1755).

Empero, como durante el trámite de la acción atendió la solicitud con el oficio No. 85109-SUTAH-GOSOC-2020EE0080799 del 19-05-2020 y lo comunicó al actor (Folios 252-254, cuaderno No. 1 digitalizado), para esta Magistratura luce evidente que la situación que vulneró, en un principio, el derecho fundamental, cesó; de tal suerte que a estas alturas no hay objeto jurídico sobre el cual fallar y la decisión que se adopte resultaría inocua.

En efecto, le entregaron al actor copia de los formatos “CETIL” requeridos que, incluso, anexó a la nueva reclamación administrativa que radicó ante la UGPP, según lo informa en la impugnación (Folio 279, ibídem).

En ese orden de ideas, se deduce la configuración del hecho superado, ya que la pretensión se encuentra satisfecha y el derecho a salvo; en consecuencia, se declarará la carencia actual de objeto por el hecho superado.

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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

**F A L L A,**

1. CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira.
2. MODIFICAR el numeral segundo para DECLARAR improcedente el amparo contra el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales y el Director de Pensiones de la UGPP, por carecer de subsidiariedad.
3. DECLARAR la carencia actual de objeto por el hecho superado frente a la Subdirección de Talento Humano del INPEC.
4. ENVIAR este expediente, a la CC para su eventual revisión.

N o t i f í q u e s e,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A 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

1. CC. SU-037 de 2019 y [SU-499 de 2016](http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2016/SU499-16.rtf). [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. T-217 DE 2013, T-021 de 2016 y SU-037 de 2019. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. T-422 de 2019, T-359 de 2019, C-132 de 2018, T-015 de 2016, T-162 de 2010 y T-099 de 2008. [↑](#footnote-ref-3)
4. TSP, Sala Civil – Familia. Sentencias del (i) 21-04-2020, MP: Grisales H., No.2020-00036-01; y, (ii) 26-03-2020, MP: Grisales H., No.2020-00030-01. [↑](#footnote-ref-4)
5. TSP, Sala Civil – Familia. Sentencias del (i) 18-05-2020, MP: Grisales H., No.2020-00116-01; (ii) 22-05-2020, MP: Grisales H., No.2020-00059-01; y, (iii) 03-06-2020, MP: Grisales H., No:2020-00125-01. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-148 de 2019, T-015 de 2019 y T-315 de 2018. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-970 de 2014. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC.T-011 de 2016. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. T-018 de 2020, T-044 de 2019, T-005 de 2019, T-063 de 2018, T-218 de 2017, T-062 de 2016, y SU-540 de 2007. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-027 de 2019, T-025 de 2019, T-106 de 2018, T-218 de 2017, T-059 de 2016, T-041 de 2016, y

T-045 de 2008, entre otras. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-015 de 2019 “De considerarse que todos los **adultos mayores** requieren una especial protección constitucional y un análisis más flexible en relación con el principio de subsidiariedad, sería necesario concluir que todas las peticiones de vejez que ellos hagan a través de la acción de tutela son procedentes. Tal perspectiva, terminaría por hacer que las vías ordinarias de defensa judicial laboral en esa materia en particular queden inoperantes. Ello trastocaría la naturaleza excepcional de la acción de tutela y comprometería el sistema de distribución de las competencias judiciales y jurisdiccionales, pues implica indirectamente asumir que la acción de tutela es el único mecanismo idóneo para reclamar pensiones de vejez de personas con más de 60 años” (Sublínea y resaltado de la Sala) [↑](#footnote-ref-11)