

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

Cartagena de Indias D. T. y C., ocho (8) de junio de dos mil veinte (2020)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Tutela
Radicado	13001-33-33-003-2020-00044-01
Accionante	Alberto Rafael Sánchez Morales
Accionado	Gobernación de Bolívar -Colpensiones -Porvenir- Ministerio de Hacienda y Crédito público
Tema	Improcedencia de la acción de tutela para la expedición y pago de bonos pensionales. Vulneración del derecho fundamental de petición
Magistrada Ponente	Digna María Guerra Picón

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala¹ a resolver la impugnación presentada por la parte accionante, contra la sentencia de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinte (2020) proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA

3.1.1. Pretensiones²

El accionante solicita que se ampare sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, debido proceso y, como consecuencia de ello, se ordene a Colpensiones, al Departamento de Bolívar y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de bono pensional, trasladar a la AFP Porvenir la cuota parte que les corresponde y a su vez realicen la liquidación del bono pensional.

De igual manera, pretende que se tutele su derecho al debido proceso y se ordene a Porvenir AFP, digitar el formulario electrónico para radicar los documentos y resuelva de fondo su prestación económica.

¹ Esta decisión se adopta mediante Sala virtual en aplicación del ARTÍCULO 4. del ACUERDO PCSJA20-11521 19 de marzo de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura.

² Folio 2

3.1.2. Hechos³

El día 5 de febrero de 2020, realizó la conformación de su historial laboral ante Porvenir AFP, con el objetivo de configurar el formulario electrónico para continuar el procedimiento pertinente para obtener una prestación económica que considera tiene derecho.

Sostuvo que, a la AFP Porvenir le correspondía radicar ante la administradora de pensiones COLPENSIONES, la Gobernación de Bolívar y el Ministerio de Hacienda, la solicitud del bono pensional con la finalidad de trasladar la cuota parte que les incumbe a cada una de esas entidades.

Manifestó, además, que tiene 1467 semanas cotizadas, razón por la cual considera que tiene derecho a una pensión de vejez.

3.2. CONTESTACIÓN

3.2.1. Departamento de Bolívar⁴

En su informe manifestó que es cierto que le corresponde la emisión del bono pensional a favor del actor, sin embargo, la AFP PORVENIR, siendo la competente, no ha solicitado la emisión de este.

Indicó que realizó una revisión del estado del trámite del accionante en la pagina web de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, evidenciándose que se encontraba en preliquidación provisional, razón por la cual, aún no se encuentra habilitada para proceder con la emisión del bono.

Adicionalmente, precisó que el término legal para la emisión del bono pensional consagrado en el artículo 7 del Decreto 3798 de 2003 es de tres meses, siguientes a la fecha en que la información laboral esté confirmada o haya sido certificada y no objetada, siempre y cuando, el beneficiario haya manifestado previamente y por escrito, por intermedio de la administradora de pensiones del Sistema General de Pensiones, su aceptación del valor de la liquidación. Por lo anterior, considera aún no ha iniciado el término para realizar trámite pertinente, toda vez que no se ha realizado la liquidación respectiva.

³ Folio 1

⁴ Folio 41-45

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

Por las razones descritas anteriormente, solicitó que se desvincule al Departamento de Bolívar y se archive la acción de tutela presentada por el accionante.

3.2.2. AFP Porvenir⁵

Señaló que el accionante no reúne los requisitos consagrados en la Ley 100 de 1993 para acceder a la pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual pero que, indudablemente, el accionante tiene derecho a un bono pensional a cargo del Departamento de Bolívar y la Nación, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito público, el cual, aún no se ha emitido.

Manifestó que, para continuar con el trámite de solicitud del bono pensional, era necesario que el actor firmara la autorización para su emisión. Que se realizó una modificación a su historia laboral, la cual le fue enviada el día 27 de marzo del 2020 para su firma y para que, a su vez, autorizara solicitar la emisión y pago del bono pensional a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, motivo por el cual no ha podido continuar con la diligencia.

Aclaró que esa entidad no emite ni paga bonos pensionales, solamente cumple labores de gestión de acuerdo con el artículo 20 del Decreto 656 de 1994, por lo tanto, debe seguir los parámetros establecidos por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda.

Sostuvo que es improcedente la acción de tutela por no cumplir con el requisito de subsidiariedad, toda vez que, el accionante cuenta con un instrumento judicial a través de un proceso ordinario laboral para hacer valer sus pretensiones, basadas en el reconocimiento de un beneficio pensional. Por otro lado, no allegó pruebas tendientes a demostrar que se encuentra ad-portas de sufrir un perjuicio irremediable.

Por lo anterior, considera que no vulneró los derechos fundamentales que pretende el accionante le sean amparados, y a su vez, ha cumplido diligentemente con las obligaciones que le competen.

3.2.3. Ministerio de Hacienda y Crédito Público ⁶

⁵ FI 52-62
⁶ FI 95-110

Sostuvo que la Nación no es emisora del bono pensional y solo participa como contribuyente en este asunto, motivo por el cual solicitó que se desestimara la acción de tutela contra la Oficina de Bonos Pensionales.

Por otro lado, sostuvo que el señor Alberto Rafael Sánchez Morales no ha tramitado derecho de petición a la fecha (16 de abril de 2020) para solicitar la emisión del bono pensional y que la AFP Porvenir es la entidad competente para determinar la prestación económica y exponer la forma de financiación a que tiene derecho el actor, por lo tanto, es a ésta a quien le corresponde responder de fondo la solicitud incoada por el actor.

Precisó que el señor Alberto Rafael Sánchez Morales tiene derecho a un bono pensional Tipo A modalidad 2, donde el emisor del cupón principal es el Departamento de Bolívar y en el que adicionalmente, participa como contribuyente la Nación, con su respectivo cupón a cargo. Sin embargo, el bono pensional del accionante a la fecha se encuentra en pre liquidación (liquidación provisional), lo cual no constituye una situación jurídica concreta.

En los anteriores términos, solicitó rechazar de plano y declarar improcedente la acción de tutela, toda vez que este mecanismo no puede ser utilizado para solicitar el reconocimiento de prestaciones sociales ni mucho menos para obviar el trámite administrativo previo y obligatorio que debe cumplirse para la liquidación, emisión, rendición y pago de bonos pensionales.

3.2.4. Colpensiones⁷

En su informe precisó que la AFP a la que se encuentra actualmente afiliado el actor, es la competente para suministrar la información relacionada con el trámite de bonos pensionales ante la OBP, por los aportes efectuados en el Instituto de Seguros Sociales, hoy en liquidación, o a Colpensiones. Por lo tanto, esa entidad no participa como emisor ni contribuyente en el bono pensional.

Manifestó que legalmente solo puede asumir asuntos relacionados con el Régimen de Prima Media con Prestación Definida en materia laboral, basados en el Decreto 2011 del 2013 artículo 1, por lo tanto, no tiene competencias para resolver este asunto.

⁷ FI 131-135

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

No obstante, explicó que, consultado el sistema de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -OBP-, se pudo observar que la AFP Porvenir, a la cual se encuentra afiliado el señor Alberto Rafael Sánchez Morales, tramita un bono pensional Tipo A Modalidad 2, en el que el Departamento de Bolívar es el emisor y participa como contribuyente la Nación. Que el cupón principal del bono pensional a cargo del Departamento de Bolívar se encuentra en pre liquidación y el cupón del contribuyente Nación se encuentra en liquidación provisional, por lo tanto, para proceder al registro de cambio de estado del cupón principal y al pago de la cuota parte a cargo de la Nación, se requiere que el emisor, a través de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público confirme la liquidación de dicho bono. Una vez el emisor confirme la liquidación del bono, la AFP Porvenir podrá adelantar el trámite de solicitud oficial de emisión y pago del mismo, ante la Oficina de Bonos Pensionales, para que el contribuyente proceda con el trámite de reconocimiento y pago de la cuota parte correspondiente.

Finalmente, indicó que no tiene responsabilidad en la transgresión de los derechos fundamentales alegados, por lo que, solicita la desvinculación de la acción constitucional por falta de legitimación por la causa pasiva.

3.3. ACTUACION PROCESAL

3.3.1. Admisión y notificación

La solicitud de amparo fue admitida mediante auto de fecha catorce (14) de abril del dos mil veinte (2020), en el que se dispuso a notificar en calidad de accionados al Representante legal de la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías de Porvenir S.A, a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, al Gobernador del Departamento de Bolívar, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y se les corrió traslado del escrito de tutela para que dentro del termino de dos (2) días, rindieran el informe sobre los hechos narrados.

La notificación se surtió mediante mensaje de datos remitido a los buzones de correo electrónico habilitados para recibir notificaciones judiciales por parte de las autoridades accionadas, los cuales fueron debidamente recibidos.

3.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸

Mediante sentencia de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinte (2020), el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena amparó el derecho fundamental de petición del actor, y como consecuencia de ello, ordena a la AFP Porvenir S.A., que en el término de los dos (2) días siguientes a la notificación la providencia, diera respuesta a la petición de fecha 5 de febrero de 2020 presentada por el actor. A su vez, declaró improcedente la acción de tutela en lo relativo al trámite y/o emisión del bono pensional.

Como fundamento de su decisión, sostuvo el A quo que el accionante no cumplió con el requisito de subsidiaridad, dado que, el ordenamiento jurídico ha previsto otros mecanismos ordinarios de defensa judicial aptos para la protección de los derechos incoados por el actor, tendientes a resolver controversias encaminadas al pago de derechos pensionales y especialmente, la emisión y pago del bono pensional.

Aunado a ello, señaló que el accionante no acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ni que se encontrara en una situación de debilidad manifiesta por condición económica, física, mental, ni que sea sujeto de especial protección constitucional, motivo por el cual, concluyó que es improcedente la acción de tutela respecto de la emisión del bono pensional.

En cuanto al derecho fundamental de petición, consideró que la AFP Porvenir tiene la obligación legal de tramitar el bono pensional del accionante por encontrarse afiliado, además, es la competente para comunicar en forma oportuna y clara al actor las diligencias pertinentes para la obtención de éste.

Adicionalmente, manifestó que Porvenir a pesar de responder la petición dentro del término establecido, no la resolvió de fondo, ya que, en la comunicación de fecha 24 de febrero de 2020 la entidad no detalla las etapas que se deben seguir respecto de la solicitud de bono pensional radicada por el accionante, situación que le ha generado confusión y configura una vulneración al derecho fundamental de petición.

⁸ FI 138-153

3.5. IMPUGNACIÓN⁹

El accionante en su impugnación solicita que se revoque la sentencia en primera instancia y, en su lugar, se tutele el derecho al debido proceso que considera vulnerado, para que se radique la documentación ante las autoridades competentes, arguyendo que la AFP Porvenir mintió en sus argumentos señalando que no había firmado la modificación de la historia laboral, y por el contrario, señala que sí la firmó desde hace varios meses y que el formulario electrónico aún no se ha generado porque las entidades no han expedido el bono pensional.

Reiteró que cuenta con 1450 semanas cotizadas y tenga o no el capital, la AFP Porvenir debe realizar el trámite para la radicación de la documentación.

3.5.1. Trámite de la impugnación

A través de auto de fecha cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020), el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena concedió la impugnación interpuesta por el accionante, contra el fallo de tutela de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinte (2020), siendo repartida al Despacho 003 de este Tribunal el 11 de mayo de 2020.

IV. -CONTROL DE LEGALIDAD.

Revisado el expediente se observa, que en el desarrollo de las etapas procesales no existen vicios procesales que acarren nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Conforme lo establecen el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto Ley 2591 de 1991 y el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, el Tribunal

⁹ Folio 177.

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

Administrativo de Bolívar es competente para resolver la impugnación presentada contra la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

5.2. PROBLEMA JURIDICO

Atendiendo a los argumentos esbozados en el escrito de impugnación y a las pruebas que reposan en el expediente, corresponde a la Sala establecer, si ¿es procedente la acción de tutela para ordenar a las entidades accionadas la emisión y el pago del bono pensional a favor del accionante?

En caso afirmativo, la Sala deberá establecer si ¿las entidades accionadas han vulnerado los derechos fundamentales al mínimo vital, vida, salud y al debido proceso del señor Alberto Rafael Sánchez Morales, al no expedirse a su favor el bono pensional al que considera tiene derecho?

Adicionalmente, habrá de resolver la Sala si en el caso concreto, se vulneró el derecho fundamental de petición del actor en los términos indicados por el A quo.

5.3. TESIS

La Sala sostendrá como tesis que, tal como lo sostuvo el A quo, la acción de tutela no es procedente en el caso concreto para la emisión del bono pensional a favor del accionante, al no acreditarse ninguna de las subreglas establecidas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que resulte procedente, de manera excepcional, esta acción constitucional para el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, especialmente en lo relacionado con la emisión o traslado de bonos pensionales. En ese sentido, el señor Alberto Rafael Sánchez Morales cuenta con los mecanismos ordinarios, administrativos y judiciales, para solicitar la emisión y pago del bono pensional al que considera tener derecho.

De igual manera, se sustentará que, en efecto, se configura la vulneración al derecho de petición del actor, dado que la respuesta brindada por la AFP Porvenir no explica de manera detallada el procedimiento que debe adelantarse para la liquidación, emisión y expedición de los bonos pensionales Tipo A, que acarrea la conformación de la historia laboral del afiliado, la solicitud y realización de la liquidación provisional, la aceptación por parte del afiliado de la liquidación provisional, la emisión, expedición, redención y pago del bono pensional¹⁰; de manera que, la falta de claridad

¹⁰ Ver sentencia T - 057 de 2017 de la Corte Constitucional.

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

en la información suministrada y la falta de certeza frente a la notificación al interesado, han conllevado a que no avance el trámite respectivo en contravía de los intereses del actor.

Por lo tanto, se confirmará en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Generalidades de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

De lo anterior, se tiene como características de esta acción las siguientes:

- Está instituida para proteger derechos fundamentales.
- La subsidiariedad, por cuanto solo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable.
- La inmediatez, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

5.4.2. Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional.

La Jurisprudencia del H. Corte Constitucional ha decantado claramente la improcedencia de la acción de tutela cuando se trata de obtener el reconocimiento de acreencias laborales, especialmente cuando se trata de pensiones. No obstante, ha reconocido que de manera excepcional el amparo constitucional se torna procedente como *“mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable”*. Para ello, estipuló unos requisitos que a manera de subreglas debe verificar el Juez de Tutela para

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

su procedencia. Sobre el punto, se destaca la sentencia T-149¹¹ del 2 de marzo de 2007, lo cual ha sido reiterada recientemente en las sentencias T-029 de 2015 y T-045 de 2016:

“Así respecto a la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de acreencias laborales, particularmente cuando estas corresponden a pensiones, el Juez Constitucional, de manera previa, deberá verificar que en el caso concreto concurren ciertos requisitos a saber:

- (i) Que se trate de una persona de la tercera edad, para ser considerado sujeto especial de protección;*
- (ii) 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.*
- (iii) Que se haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos, y*
- (iv) 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. De este modo, deberá analizarse en cada caso concreto si se verifican estos requerimientos a fin de declarar la procedencia del amparo.*

Por otro lado, en sentencia T-274 de 2010 sobre la configuración del perjuicio irremediable relacionado con la afectación al mínimo vital, señaló:

“Para determinar si la acción de tutela es procedente, la Corte Constitucional ha señalado dos aspectos distintos. En primer lugar, si la tutela se presenta como mecanismo principal, es preciso examinar que no exista otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aún si existe pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales.

En segundo lugar, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean

¹¹ Sala Primera de Revisión de la H. Corte Constitucional. Sentencia T-149 del 2 de marzo de 2007. Magistrado Ponente Jaime Araújo Rentarúa.



Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

urgentes; y **(iv)** porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

Cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral o pensional, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basan sus pretensiones. En este evento, la Corte analiza las circunstancias concretas en cada caso, teniendo en cuenta, por ejemplo, la calidad de la persona que alega la vulneración del mínimo vital, el tiempo durante el cual se ha afectado supuestamente ese derecho, el tipo de pago reclamado y el término que deberá esperar para que la acción ordinaria a través de la cual puede reclamar el pago de sus acreencias laborales o pensionales llegue a su fin". (Resaltado fuera de texto).

En conclusión, ante el carácter residual de la acción de tutela, quien acude a este mecanismo para obtener el reconocimiento de una prestación económica de carácter pensional, deberá demostrar las circunstancias que hacen procedente el amparo como mecanismo transitorio o principal ante la idoneidad del medio judicial, tales como la existencia de un perjuicio irremediable o la afectación al mínimo vital.

Aunado a lo anterior, la Corte ha precisado, en los eventos en los cuales se discute la liquidación o la emisión de un bono pensional, que siempre que este trámite constituya un elemento fundamental para que se consolide el derecho a la pensión de vejez o jubilación, y, en consecuencia, un medio para preservar el mínimo vital, la tutela resulta procedente. Para estos casos, el precedente de la Corporación ha desarrollado los criterios de procedencia para el reconocimiento y pago de las pensiones a través de acciones de tutela cuando media la exigencia de un bono pensional, señalado:¹²

“(i) La omisión o retardo en la expedición del bono pensional vulnera derechos fundamentales tales como el derecho a la seguridad social y al mínimo vital, cuando se trata de personas de la tercera edad cuyo sustento depende del reconocimiento y pago de la pensión de vejez o de jubilación. (ii) Los trámites administrativos que dilaten de manera injustificada la decisión de fondo sobre el derecho a la pensión de jubilación, constituyen

¹² Sentencia T-056 de 2017

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

una vía de hecho que puede dar lugar a sanciones disciplinarias de los funcionarios involucrados. Por último (iii) **la tutela no debe ser el mecanismo para obtener la expedición o pago del bono pensional cuando se la utiliza para pretermittir el trámite administrativo correspondiente o cuando se solicita la tutela del derecho de petición, sin que el accionante hubiera presentado una solicitud expresa a la entidad encargada de emitir el bono.** (Resaltado fuera de texto)

La conclusión a la que se llega es que, resulta procedente la acción de tutela frente a las controversias o trámites que resultan fundamentales para el reconocimiento de prestaciones definitivas como la pensión de vejez, la devolución de saldos, o la indemnización sustitutiva, que en consecuencia, vulneran derechos fundamentales en conexidad con el mínimo vital, petición, debido proceso y seguridad social, siempre que del análisis del caso en concreto se demuestren circunstancias especiales respecto de la persona que reclama el amparo, ya sea por su condición económica, física, mental, o porque se trata de un sujeto de especial protección.

En ese sentido, ha sostenido la Corte que cuando el reconocimiento de la pensión dependa de la expedición del bono pensional y dicha prestación sea el único medio para preservar el mínimo vital de los aspirantes a ser pensionados, el juez de tutela podrá ordenar la emisión del título valor o el cumplimiento de los distintos trámites pertinentes para impulsar su liquidación y emisión. Lo anterior, en aras de proteger derechos como la vida, el mínimo vital o la seguridad social de quien no obstante haber cumplido con los requisitos de ley para lograr el reconocimiento de la mencionada prestación, queda sometido a una prolongada e indefinida espera, con ocasión del trámite en la expedición del bono pensional".

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos probados

5.5.1.1 El 5 de febrero de 2020, el señor Alberto Rafael Sánchez Morales radicó formulario de trámite de emisión y/o expedición de Bono Pensional ante la AFP Porvenir, donde autorizaba el bono pensional por un valor de \$10.684.269 a la fecha de corte del 01 de julio de 1995, adjuntando liquidación provisional e historia laboral emitida por el ministerio de hacienda y crédito público- oficina de bonos pensionales¹³.

¹³ Folios 3-5

5.5.1.2. A folio 46 reposa verificación del estado actual del trámite realizada por el Departamento de Bolívar, entidad emisora del bono pensional, en el que se refleja que el cupón se encuentra en estado de pre liquidación y el valor es de \$8.462.181.

5.5.1.3. A folio 48, se evidencia el indicio de liquidación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público- Oficina de Bonos Pensionales-, en el que se indica que debe ser confirmado por el emisor y se muestra el valor total del bono por \$10.687.869.

5.5.1.4. En comunicación de fecha 24 de febrero del 2020, suscrita por el Coordinador de Bonos Pensionales de la AFP Porvenir manifiesta al señor Alberto Rafael Sánchez Morales, lo siguiente:

"En esta oportunidad queremos comunicarle que, de acuerdo con la información suministrada por usted, hemos concluido el trámite de reconstrucción de su historia laboral y solicitaremos el reconocimiento y pago de su bono pensional.

Por lo anterior, le agradecemos acercarse a cualquiera de las oficinas a nivel nacional en un termino no mayor a 5 días hábiles después de recibida esta comunicación, para que revise la historia laboral y si esta de acuerdo con ella, la firme en señal de aceptación; así continuaremos con el trámite de reconocimiento y pago del bono pensional."

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Aplicados los hechos relevantes que se encontraron probados al marco normativo y jurisprudencial expuesto, la Sala procede a dar respuesta a los problemas jurídicos planteados.

En cuanto a la procedencia de la acción de tutela en el presente caso, la Sala coincide con el A quo en que esta resulta improcedente, por contar el actor con un mecanismo de defensa ordinario, para ventilar las controversias relacionadas con la prestación pensional a la que considera tiene derecho. Al respecto, se advierte que la pretensión del accionante gira en torno a obtener por parte de las entidades accionadas, la liquidación del bono pensional a su favor, para que sea enviado a la AFP Porvenir y se le resuelva su prestación económica.

Como quedó expuesto en el marco normativo de esta providencia, la acción de tutela no es el mecanismo procedente para obtener el

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, como es el caso de la emisión o traslado de bonos pensionales, toda vez que, en caso de que verse un conflicto en torno a la omisión en el pago del bono pensional, el actor cuenta con un mecanismo de defensa ordinario para ventilar su pretensión en el pago de la prestación económica que considera tiene derecho, como es un proceso ordinario ante la jurisdicción laboral.

No obstante, la Corte Constitucional ha establecido, por vía jurisprudencial, unos requisitos para que proceda de manera excepcional esta acción constitucional cuando se trata del reconocimiento y pago del bono pensional. Así, la Corte¹⁴ ha establecido que en materia de reconocimiento y pago de un bono pensional, la procedencia de la acción de tutela está condicionada a la verificación de las siguientes subreglas jurisprudenciales: i) el acceso a la pensión de vejez está supeditada a la expedición del bono pensional; o ii) el trámite para su expedición se ha prolongado excesivamente; o iii) la vía constitucional es utilizada para evitar un menoscabo en los derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana.

En ese orden procede la Sala a verificar si en el caso del actor se presentan los anteriores requisitos:

i) No está demostrado en este caso que el acceso a la pensión de vejez del accionante se encuentra supeditada a la expedición del bono pensional, por el contrario, de acuerdo con lo manifestado por la AFP Porvenir, el señor Alberto Rafael Sánchez Morales no reúne los requisitos para acceder a esa prestación.

(ii) En el caso del actor, no es dable afirmar que el trámite para la expedición del bono pensional se ha prolongado excesivamente, dado que, la solicitud fue radicada ante la AFP Porvenir el 5 de febrero de 2020, mientras que, la acción de tutela fue presentada el 13 de abril del año en curso¹⁵, es decir, no habían transcurrido los tres meses que establece el artículo 7º del Decreto 3798 de 2003, siguientes a la fecha en que la información laboral esté confirmada o haya sido certificada y no objetada, para la emisión del bono pensional, razón por la cual, no se evidencia una prolongación excesiva en el mismo que amerite la procedencia excepcional de la acción de tutela.

¹⁴ Ver entre otras, sentencia T - 477 de 2017.

¹⁵ Folio 6.

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

iii) No logró demostrar el actor que estuviera utilizando la vía constitucional para evitar un menoscabo en los derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana, no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, ya que, del escrito de tutela, no se evidencia que el accionante haya enunciado alguna circunstancia que configure la presunta ocurrencia de un perjuicio irremediable para sí o algún otro miembro de su familia que dependa económicamente de él.

Ahora bien, está acreditado que el actor en la actualidad cuenta con 62 años de edad, por lo que, puede considerarse una persona de la tercera edad¹⁶, sin embargo, esa sola circunstancia no conlleva a la procedencia excepcional de la acción de tutela en este caso, toda vez que, no está demostrado que confluyen las circunstancias particulares adicionales que lo ubiquen en una situación especial de vulnerabilidad que justifique la inmediata intervención del juez constitucional, pues como lo ha reiterado la Corte Constitucional, se requiere la demostración probatoria del daño causado al actor, materializado en la vulneración de sus derechos fundamentales, lo cual no se presenta en el caso concreto. De tal suerte que, el proceso judicial dispuesto ante la jurisdicción ordinaria laboral, resulta idóneo y eficaz para resolver su pretensión relacionada con el reconocimiento y pago del bono pensional o eventualmente, la pensión de vejez a que pudiera tener derecho.

En ese orden, el accionante no logró acreditar la existencia de un perjuicio irremediable, ni se encuentra en un nivel de vulnerabilidad crítico que justifique la inmediata intervención del juez constitucional, debido a que no demostró que sus derechos fundamentales se encuentren en riesgo, de manera que pueda habilitarse la procedibilidad de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la acreencia pensional pretendida. Esta situación hace que el presente asunto carezca de relevancia *iuris fundamentalis*, por lo que, su conocimiento debe ventilarse ante la instancia administrativa pertinente o ante la jurisdicción ordinaria laboral, a través del ejercicio de las acciones judiciales dispuestas por el legislador, si el accionante lo considera necesario.

Por lo expuesto, la Sala concluye que no existen razones para justificar que el actor acuda directamente a la acción de tutela para solicitar el pago del bono pensional a que considera tiene derecho, en el régimen de ahorro individual, toda vez que, cuenta con mecanismos ordinarios que resultan

¹⁶ Según la corte es mayor de 74 años y es un adulto mayor por ser mayor de 60 años y para ser considerado de especial protección como la tercera edad debe estar en una condición de debilidad manifiesta que no probó.

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

idóneos para su caso en específico. Por lo tanto, no le es dable al juez constitucional entrar a sustituir al ordinario para efectuar el reconocimiento de una prestación económica de carácter pensional, cuando no se ha acreditado la afectación del derecho fundamental al mínimo vital, ni la ocurrencia de un perjuicio irremediable al actor. Por lo tanto, tal como lo sostuvo el A quo, resulta improcedente la acción constitucional respecto de la pretensión de obtener la liquidación y emisión del bono pensional.

En lo referente a la vulneración del derecho fundamental de petición amparado por el A quo, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995 -modificado por el artículo 20 del decreto 1513 de 1998-, corresponde a las entidades administradoras de fondos de pensiones adelantar, por cuenta del afiliado, pero sin ningún costo para éste, las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y de pago de éstos cuando se cumplan con los requisitos establecidos para su rendición y para ello, Los afiliados deberán suministrar a las administradoras la información que sea necesaria y que se encuentre a su alcance para tramitar las solicitudes.

En ese orden, se evidencia que el 5 de febrero de 2020, el señor Alberto Sánchez Morales radicó ante la AFP Porvenir solicitud de emisión y/o expedición de su bono pensional por valor de \$10.684.269. Como respuesta a lo anterior, la mencionada entidad expidió comunicación de fecha 24 de febrero de 2020 dirigida al accionante, en la que se le informa que se concluyó el trámite de reconstrucción de su historia laboral y que se solicitaría el reconocimiento y pago de su bono pensional, sin embargo, debía acercarse a las oficinas de la administradora en un término no mayor a cinco (5) días hábiles, para que la revisara y firmara en señal de aceptación, para así poder continuar con el trámite indicado. Pese a ello, no se acreditó que le notificara esa comunicación al interesado generándose de esta manera una evidente dificultad para que se cumplieran cabalmente las etapas del proceso de emisión o traslado del bono pensional ante las demás entidades, situación que fue desconocida por el actor.

De igual manera, la Sala coincide con el A quo en que la respuesta brindada por la AFP Porvenir al accionante no explica de manera detallada el procedimiento para la liquidación, emisión y expedición de los bonos pensionales Tipo A, que acarrea la conformación de la historia laboral del afiliado, la solicitud y realización de la liquidación provisional, la aceptación por parte del afiliado de la liquidación provisional, la emisión, expedición,

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01

redención y pago del bono pensional¹⁷; de manera que, la falta de claridad en la información suministrada, y la falta de certeza frente a la notificación al interesado, han conllevado a que no avance el trámite respectivo en contravía de los intereses del actor.

Ahora bien, la parte accionante en su impugnación manifiesta que la historia laboral fue aceptada y firmada por éste desde hace varios meses, sin embargo, no aportó documento alguno que acredite que en efecto así se hizo, por lo tanto, no se tiene certeza de que la mencionada situación se encuentre superada.

Por lo tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia, tanto en lo concerniente a la improcedencia de esta acción constitucional para ordenar la emisión y pago del bono pensional, como en lo relacionado con la vulneración del derecho fundamental de petición del actor y las medidas adoptadas para que se restablezca el mismo.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: Confirmar la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Comuníquese la presente providencia al juzgado de origen y remítase el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez sean levantados los términos que actualmente se encuentran suspendidos por orden del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

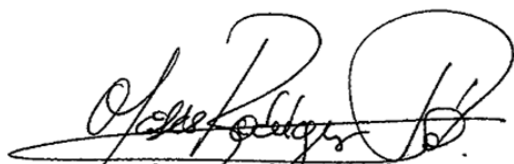
LOS MAGISTRADOS



DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

¹⁷ Ver sentencia T - 057 de 2017 de la Corte Constitucional.

Rad. 13001-33-33-003-2020-00044-01


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS