**SEGURIDAD SOCIAL / EMISIÓN Y PAGO BONO PENSIONAL / SUBSIDIARIEDAD**

El caso concreto se reduce a la queja constitucional planteada contra las demandadas por la falta de emisión y pago del bono pensional. … los argumentos de la impugnación no encuentran acogida pues, en como primera medida, lo que en últimas se plantea es un conflicto entre un afiliado y las entidades que conforman el régimen de seguridad social en pensiones, para cuya definición se cuenta con un mecanismo judicial idóneo a cargo de la justicia laboral, que no puede ser desplazado por el juez constitucional. Además, no acredita el actor las condiciones para la procedencia de la presente acción de tutela cuando existe otro medio de defensa judicial, pues las particularidades del caso no demuestran que ese mecanismo no sea idóneo y eficaz para lograr lo pretendido.

**SEGURIDAD SOCIAL / BONO PENSIONAL / CONCEPTOS ADULTO MAYOR / TERCERA EDAD**

En cuanto a su edad, ninguna otra circunstancia de vulnerabilidad demostró que permitieran abonar razones en ese sentido. Se lee de sentencia T-013 de 2020 de la Corte Constitucional: “Conviene precisar que el término “persona de la tercera edad” y el concepto “adulto mayor”, que a menudo se usan indistintamente, no pueden ser empleados como sinónimos. El concepto “adulto mayor” fue definido en la Ley 1276 de 2009. En ella se apela a la noción de “vejez” propia del sistema de seguridad social en pensiones… Por su parte, la calidad de “persona de la tercera edad” solo puede ostentarla quien no solo es un adulto mayor, sino que ha superado la esperanza de vida. No todos los adultos mayores son personas de la tercera edad; por el contrario, cualquier persona de la tercera edad será un adulto mayor”.

**SEGURIDAD SOCIAL / BONO PENSIONAL / SUBSIDIARIEDAD / PERJUICIO IRREMEDIABLE**

El actor tampoco demostró el advenimiento de un perjuicio irremediable con las características que le corresponden: “(i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente…; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; (iv) la impostergabilidad de la tutela, que implica acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales”

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

**DISTRITO DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado ponente: **Carlos Mauricio García Barajas**

**Sentencia: ST2-0219-2023**

|  |  |
| --- | --- |
| AsuntoOrigen | Acción de tutela – Segunda instanciaJuzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal |
| Accionante Accionados Vinculado | Leonel Barbosa AriasPorvenir S.AMunicipio de Santa Rosa de CabalMinisterio de Hacienda y Crédito PúblicoMinisterio de Defensa |
| Temas  | Improcedencia general del amparo para obtener reconocimientos prestacionales. |
| Acta número | 323 de 06-07-2023 |
|  |  |

**Pereira, seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023)**

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la parte actora contra el fallo proferido el 10 de mayo pasado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

**ANTECEDENTES**

**1.-** Narró el accionante que nació el 21-10-1960 y durante su vida laboral estuvo vinculado con el sector privado y público (Ejército Nacional y el Municipio de Santa Rosa de Cabal)

En la vigencia 2022, el demandante cumplió 62 años y al percatarse que para esa época no cumplía con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, porque sólo contaba con la exigencia de la edad, solicitó la devolución del capital ahorrado a la AFP.

El 27-10-2022 el fondo privado de pensiones Porvenir S.A. entregó al actor la suma de $130’539.000 por concepto del capital ahorrado y los rendimientos financieros, quedando pendiente el saldo correspondiente al bono pensional.

Señala que estuvo activo laboralmente hasta el 31-12-2022 y percibía ingresos promedio mensuales de $6.000.000. Luego, al considerar esta cifra frente al valor que le fue devuelto el 27-10-2022 concluye que solo podrá subsistir máximo 26 meses, es decir, hasta el mes de febrero de 2025. Sin olvidar los actuales quebrantos de salud que padece.

Para obtener el amparo de sus derechos de seguridad social, mínimo vital y vida digna, solicita se ordene a Porvenir S.A cancelar lo correspondiente al bono pensional con la actualización de sus rendimientos a la fecha en que se realice su pago[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 25-04-2023, el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

El Municipio de Santa Rosa de Cabal hizo un relato de las actuaciones realizadas con el propósito de que Porvenir S.A lleve a cabo el pago de la cuota parte del bono pensional solicitado por el actor constitucional. De las cuales se destaca: (i) la expedición de la Resolución No 1695 del 7 de julio de 2021[[2]](#footnote-3) y su notificación a la AFP desde el 22 de septiembre de 2021, así como, (ii) el registro de los trámites de confirmación de la liquidación y emisión del cupón en el aplicativo interactivo de la Oficina de Bonos Pensionales OBP del Ministerio de Hacienda.

En línea con lo anterior, la entidad territorial asevera que “*le corresponde a la AFP, realizar todos los trámites pertinentes ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que le desembolsen el valor correspondiente al cupón del Bono Pensional que le corresponde a esta municipalidad*”.

Por otra parte, Porvenir S.A. sostuvo que, de conformidad con el artículo 20 del decreto 656 de 1994, esa administradora de pensiones no emite ni paga bonos pensionales. En su lugar, realiza “*labores de gestión*”. Y acorde con lo anterior, precisa que, para “*solicitar el cobro del bono pensional al Fonpet a nombre del Municipio de Santa Rosa de Cabal, es necesario que el Ministerio de Defensa lleve a cabo el reconocimiento del bono pensional a su carg*o”. Sin embargo, esta última cartera ministerial no ha realizado su reconocimiento y pago.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público aseveró que “*el Ministerio de Defensa Nacional, a la fecha no ha dado cumplimiento a la obligación que la Ley le impuso en relación con el reconocimiento y pago de la cuota parte que debe asumir dentro del beneficio a que tiene derecho el señor Leonel Barbosa Arias, lo cual está generando una detención automática, que impide legalmente a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público reconocer y pagar la obligación (cupón de bono) que tiene en el bono pensional del accionante, en aplicación de lo establecido en el Artículo 2.2.16.7.10. del Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones*”.

Finalmente, el Ministerio de Defensa manifestó que, respecto a la “*solicitud de reconocimiento y pago del bono pensional a nombre del señor Ascencio Gonzalo Salcedo (…) con expediente prestacional No. 18 de diciembre de 2020, se dio respuesta positiva a la redención Futura, mediante Resolución No. 7035 del 15 de diciembre de 2020*”. Sin embargo, esta entidad en su informe hizo alusión a persona diferente al accionante.

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 10-05-2023, el juzgado de primera instancia declaró improcedente la acción de tutela, con fundamento en que “*no se configura un perjuicio irremediable que le impida al solicitante acudir a la vía ordinaria o contenciosa administrativa a reclamar su derecho, por ende, no está superado el requisito de la subsidiariedad*”.

**4. Impugnación:** La parte actora indica que la jueza de primera instancia no valoró las pruebas por él aportadas que demuestran la situación de indefensión en que se encuentra, tales como: “(*i) la edad del accionante de 62 años; (ii) los medicamentos que se toman para el control de la presión; (iii) el estar desempleado desde el 31 de diciembre del 2022*”. Sobre este último punto, sostiene que requiere el pago del bono pensional para cubrir los gastos de un emprendimiento denominado Glanping (camping con glamur), que le aseguraría su sustento para garantizar su mínimo vital.

**CONSIDERACIONES**

**1.-** El caso concreto se reduce a la queja constitucional planteada contra las demandadas por la falta de emisión y pago del bono pensional.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si la acción de tutela era procedente para acceder a lo pretendido.

**2.-** El demandante está legitimado en la causa por activa, pues en su condición de afiliado del fondo privado de pensiones, autorizó adelantar el trámite de emisión del mencionado bono pensional.

También lo está por pasiva Porvenir S.A. como entidad a la que se encuentra vinculado el actor y ante la cual se concedió la autorización para adelantar las gestiones del caso para emitir el mencionado bono. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Defensa y el Municipio de Santa Rosa de Cabal, en igual sentido se encuentran legitimadas, al intervenir en el trámite de elaboración, reconocimiento y pago del bono pensional.

**3.-** Para decirlo de entrada los argumentos de la impugnación no encuentran acogida pues, en como primera medida, lo que en últimas se plantea es un conflicto entre un afiliado y las entidades que conforman el régimen de seguridad social en pensiones, para cuya definición se cuenta con un mecanismo judicial idóneo a cargo de la justicia laboral, que no puede ser desplazado por el juez constitucional.

**4.-** Además, no acredita el actor las condiciones para la procedencia de la presente acción de tutela cuando existe otro medio de defensa judicial, pues las particularidades del caso no demuestran que ese mecanismo no sea idóneo y eficaz para lograr lo pretendido.

**4.1-** En cuanto a su edad, ninguna otra circunstancia de vulnerabilidad demostró que permitieran abonar razones en ese sentido.

Se lee de sentencia T-013 de 2020 de la Corte Constitucional:

*“Conviene precisar que el término “persona de la tercera edad” y el concepto “adulto mayor”, que a menudo se usan indistintamente, no pueden ser empleados como sinónimos. El concepto “adulto mayor” fue definido en la Ley 1276 de 2009. En ella se apela a la noción de “vejez” propia del sistema de seguridad social en pensiones, con el fin de identificar la población destinataria de la atención integral en los centros vida. De cara a lo dispuesto por el Legislador en esa norma, será adulto mayor quien supere los 60 años o aquel que sin superar esa edad, pero con más de 55 años, tenga condiciones de “desgaste físico, vital y psicológico [que] así lo determinen”. Por su parte, la calidad de “persona de la tercera edad” solo puede ostentarla quien no solo es un adulto mayor, sino que ha superado la esperanza de vida. No todos los adultos mayores son personas de la tercera edad; por el contrario, cualquier persona de la tercera edad será un adulto mayor”.*

Actualmente, según indicadores de vida certificado por el DANE, la tercera edad se alcanza aproximadamente a los 76 años.

Al tenor del artículo 47 de la Carta Nacional, son personas de especial protección constitucional quienes hayan superado la edad anterior; ergo, el actor no hace parte de ese grupo etario[[3]](#footnote-4), lo que resta mérito a sus argumentos tendientes a entronar su edad como bastión de procedencia de la acción; máxime, si no se demuestran condiciones sociales, económicas o de salud que ameriten la intervención constitucional.

**4.2.-** El actor tampoco demostró el advenimiento de un perjuicio irremediable con las características que le corresponden: “*(i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; (iv) la impostergabilidad de la tutela, que implica acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales”* [[4]](#footnote-5)*.*

En su lugar, alegó el desconocimiento de la prueba por parte de la funcionaria judicial que acredita su actual estado de salud. Sin embargo, en el expediente solo reposa fórmula médica[[5]](#footnote-6) y del referido documento no es posible determinar condiciones físicas y/o psicológicas especiales del actor y el detrimento de las mismas que permita inferir con mediana claridad que se trata de un sujeto especial de protección por tratarse de una persona en estado de debilidad manifiesta por razones de salud.

Por otra parte, el actor invoca la afectación a su mínimo vital en la medida en que la suma que le corresponde por concepto del bono pensional es el instrumento que tiene a su alcance para consolidar un emprendimiento que a futuro se convertiría en su fuente de ingresos, teniendo en cuenta que actualmente no labora. Empero, tal propósito no tiene el alcance de afectar el mínimo vital del actor.

Sobre este tema, la Corte Constitucional en sentencia T-184 de 2009, señaló como condiciones que deben verificarse para demostrar la afectación del mínimo vital: *“se resumen en que (i) el salario o mesada sea el ingreso exclusivo del trabajador o pensionado o existiendo ingresos adicionales sean insuficientes para la cobertura de sus necesidad básicas y que (ii) la falta de pago de la prestación genere para el afectado una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, derivada de un hecho injustificado, inminente y grave”.*

Es así que el accionante no demostró la vulneración del derecho fundamental que invoca en la medida en que no obra prueba en el expediente mínima alusiva a las repercusiones que se derivan por la falta de pago del bono pensional. Por el contrario, el mismo accionante, sostiene que de los saldos que le fueron devueltos por parte de Porvenir, podría subsistir hasta el 25-02-2025.

En suma, al no acreditarse la configuración del perjuicio irremediable es dable exigir al actor agotar el mecanismo de defensa ordinario para el caso concreto, para que sea el juez provisto de facultades probatorias precisas proceda a definir esa cuestión.

**5.** Por lo anterior, se confirmará la decisión de primera instancia.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha y procedencia anotadas, por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO:** Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**TERCERO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS**

1. Archivo 03 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-2)
2. “Por medio de la cual se reconoció al accionante y autorizó el pago de una cuota parte de un Bono Pensional Tipo “A” [↑](#footnote-ref-3)
3. Según su documento de identidad nació el 21-10-1960, archivo 2 pág. 8del cuaderno de primera instancia, por lo que a la fecha cuenta, como se dijo en la demanda, con 62 años de edad. [↑](#footnote-ref-4)
4. Sentencias T-225 de 1993, T-436 de 2007, T-016 de 2008, T-1238 de 2008, T-273 de 2009,  [T-660 de 2010](http://www.lexbase.biz/lexbase/jurisprudencia/tutelas/corte%20constitucional/2010/T0660de2010.htm%22%20%5Co%20%22Haga%20clic%20para%20abrir%20la%20Sentencia%20T-660%20de%202010) y T-082 de 2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-5)
5. Archivo 02 pág. 05 ibid. [↑](#footnote-ref-6)