

**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.**

**SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., primero (1) de julio de 2020.

**Radicación 110013335017 2020-00167-00**

**Accionante Henry Diaz Vega [[1]](#footnote-1)**

**Accionado**: **Nación – Ministerio de Defensa Nacional -Grupo de Prestaciones Sociales [[2]](#footnote-2) y Fondo de Pensiones y Cesantías en Colombia –Colfondos [[3]](#footnote-3)**

**Derechos fundamentales: seguridad social, mínimo vital y vida digna**

**Sentencia Nº. 59**

No encontrando causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, procedemos a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia teniendo en cuenta los siguientes

1. **Antecedentes**

**Solicitud.** El 18 de junio de 2020, el señor Henry Díaz Vega actuando en nombre propio, instauro acción de tutela contra la Nación –Ministerio de Defensa Nacional y Fondo de Pensiones y Cesantías en Colombia –Colfondos por estimar vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna.

La tutelante pretende, por intermedio de la presente acción, se ordene a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional que reconozca y pague la cuota parte de bono pensional tipo A, de conformidad a lo solicitado por la administradora de pensiones Colfondos y en consecuencia se ordene al Fondo de pensiones Colfondos consigne a favor la suma correspondiente al capital acumulado, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional.

El accionante manifiesta que presto servicio militar , entre el 8 de noviembre de 1976 y el 30 de octubre de 1978 y el 15 de abril de 2015 solicitó al Ministerio de Defensa el certificado de tipo de bono pensional correspondiente al tiempo cotizado durante el servicio militar y luego el curso realizado en la Escuela de Policía Rafael Reyes.

Indicó que el 20 de junio de 2019, la oficina de bonos pensionales certificó mediante acto administrativo No.125 de 15 de enero de 2018, el tiempo que estuvo vinculado como soldado en el Ejército Nacional, pero no se dijo nada sobre el tiempo de vinculación durante el curso realizado en la Escuela de Policía Rafael Reyes.

Por otra parte, manifiesta que cumplió la edad para adquirir estatus de pensionado, sin haber acumulado el capital necesario y solicitó ante Colfondos, la devolución del capital acumulado incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional. Con fecha de 22 de julio de 2019, radicó ante la oficina de Colfondos la documentación requerida para ello, sin que a la fecha se hubiere devuelto el capital acumulado, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional.

Con fecha de 17 de noviembre de 2019, la administradora de pensiones Colfondos radicó solicitud de pago y reconocimiento de bono tipo A, a favor de Henry Díaz Vega, pero el Ministerio de Defensa Nacional no ha emitido respuesta.

**Contestación de la Nación-Ministerio de Defensa nacional**

Guardó silencio respecto de los hechos relacionados en el escrito de tutela, razón por la que se presumirán ciertos los hechos de la demanda.

**Contestación de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A.**

La entidad accionada señala mediante contestación de la acción de tutela que se declare improcedente el trámite ya que el señor Henry no ha radicado solicitud de definición pensional a la fecha de la interposición de la presente acción, que el mes de junio de 2019, radicó simplemente la historia laboral pero no documentos para definición pensional.

Indica que el afiliado tiene derecho a un bono pensional Tipo A, modalidad 2 así:

“entidad emisora NACIÓN

Contribuyente Ministerio de Defensa Nacional.

Fecha de corte 01/007/1994.

Fecha de rendición 27/09/2018.

Bono pensional liquidado con 288 semanas”.

Manifiesta que el mismo se encuentra acreditado en su totalidad, el depósito de la Nación fue recibido el pasado 29 de mayo de 2020 y acreditado el día 03 de junio de 2020 por valor de $28.493.000. También indicó que el Ministerio de Defensa deposito un valor por $15.879.000 el día 30 de abril de 2020 y fue acreditado en la CAI el día 08 de mayo de 2020.

Por otra parte, manifiesta que el afiliado debe radicar los documentos necesarios para la definición pensional.

Por último, posterior a la acreditación del bono pensional procede: 1. Se realiza el estudio del saldo de la cuenta de ahorro individual y el valor del bono pensional sobre el cual se realiza el cálculo actuarial y de define si es posible acceder a la pensión de vejez y 2. De no resultar procedente lo anterior, se procede a realizar la devolución de saldos de la cuenta y el valor del bono pensional reconocido y acreditado por la entidad cuotapartista.

**II. Consideraciones**

**Competencia** Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 Y 1983 de 2017.

**Legitimación por activa.** La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares. [[4]](#footnote-4)

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por el señor Henry Díaz Vega actuando en nombre propio, en procura de la defensa de sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, mínimo vital y vida digna.

**Legitimación por pasiva**. El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el caso, el Ministerio de Defensa Nacional y Colfondos S.A., Pensiones y Cesantías, entidades ante quien se presentó solicitud por parte del accionante, las cuales considera ha vulnerado sus derechos fundamentales.

**Requisitos generales de la procedibilidad de la tutela**

**Inmediatez:** El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tornaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

Al respecto, el señor Henry Díaz presentó las peticiones el 15 de abril de 2019 y 22 de julio de 2019 ante el Ministerio de Defensa Nacional y Colfondos S.A Pensiones y Cesantías con el fin de que se le reconozca y pague el bono pensional tipo A, por lo tanto el presentar el derecho de amparo el 18 de junio de 2020 lapso prudente y razonable respecto a hecho y la conducta de la entidad que causa la vulneración de sus derechos fundamentales, máxime cuando la afectación del derecho fundamental se prolonga en el tiempo puesto que el derecho fundamental solamente es protegido hasta cuando la entidad conteste la solicitud.4

**Subsidiariedad:** Ahora bien, por otra parte, en relación con el derecho de petición la Corte Constitucional 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 de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. Por esta razón, quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no ocurrió, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional.

En la Sentencia C- 951 de 2014, mediante la cual la Sala Plena estudió la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria No. 65 del 2012 Senado, – 227 de 2013 Cámara “Por medio del cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, señaló que el derecho de petición se aplica a todo el procedimiento administrativo, trámite que incluye los recursos ordinarios y extraordinarios, de manera que su no resolución oportuna o adecuada también es susceptible de corregirse a través de la acción de tutela. De esta manera, la acción de tutela es el único mecanismo idóneo y eficaz para garantizar la protección del derecho fundamental de petición, del cual hacen parte los recursos administrativos ante las autoridades.

**Problema jurídico** Corresponde establecer al Despacho si el Ministerio de Defensa Nacional y Colfondos .-Pensiones y Cesantías, han vulnerado los derechos fundamentales de petición, seguridad social, mínimo vital y vida digna del señor Henry Díaz Vega al no reconocer y pagar el bono pensional a favor del actor.

En este caso resulta imperioso revisar y atender el precedente jurisprudencial en relación con i)El derecho de petición en materia pensional, ii) El derecho a la seguridad social en materia pensional. Reiteración de jurisprudencia[[5]](#footnote-5) iii) Devolución de aportes y iv) caso concreto.

**Derecho de petición en materia pensional[[6]](#footnote-6)**

Respecto de las solicitudes relacionadas con los derechos pensionales, la sentencia SU-975 de 2003[[7]](#footnote-7) al analizar un proceso acumulado de 14 expedientes, entre los que se encontraba un grupo de personas que elevaron peticiones a Cajanal para solicitar diferentes reconocimientos sobre su pensión de vejez, sin que al momento de interponer la tutela hubiesen obtenido una respuesta, la Corte Constitucional hizo una interpretación de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994, 4 de la Ley 700 de 2001, 6 y 33 del Código Contencioso Administrativo y señaló que las autoridades deben tener en cuenta tres términos que corren transversalmente, para responder las peticiones pensionales, pues su incumplimiento acarrea una transgresión al derecho de petición.

*“6) Del anterior recuento jurisprudencial queda claro que los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones de reajuste pensional elevadas por servidores o ex servidores públicos, plazos máximos cuya inobservancia conduce a la vulneración del derecho fundamental de petición, son los siguientes:*

*(i)* ***15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional*** *–incluidas las de reajuste– en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a los 15 días, situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.*

*(ii)* ***4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional****, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal;*

*(iii)* ***6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales****, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001.*

***Cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición****. Además, el incumplimiento de los plazos de 4 y 6 meses respectivamente amenazan la vulneración del derecho a la seguridad social. Todos los mencionados plazos se aplican en materia de reajuste especial de pensiones como los pedidos en el presente proceso”.* (Negrilla fuera del texto)

En idéntico sentido, la sentencia T-086 de 2015[[8]](#footnote-8) reiteró la mencionada SU-975 de 2003 al estudiar el caso de una señora que presentó solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes ante Colpensiones, ya que vencido el término legal de cuatro (4) meses previsto en la Ley 797 de 2003, la entidad accionada no había respondido formalmente la misma. Precisó que por lo menos dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, el fondo de pensiones debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes.

*“Como se expuso en precedencia, y teniendo en cuenta la naturaleza y alcance del derecho de petición, tenemos que su núcleo fundamental está constituido por: i) el derecho que tiene el peticionario a obtener una respuesta de fondo, clara y precisa y, ii) la pronta respuesta de parte de la autoridad solicitada.*

*En el presente caso es notorio y evidente que la entidad accionada vulneró el derecho fundamental de petición de la accionante, ya que, como se expuso en precedencia, dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud (plazo inicial para todas las solicitudes en materia pensional) COLPENSIONES debió notificar a la actora: (i) acerca del estado en que se encontraba su solicitud; (ii) los motivos por los cuales no le fue posible contestar antes; y (iii) la fecha en que respondería de fondo la misma. Información ésta que omitió comunicar dentro del precitado término”.*

Asimismo, la sentencia T-237 de 2016[[9]](#footnote-9) al resolver el caso de una señora que había incoado una petición ante Colpensiones, sin que para la fecha de interposición de la tutela tuviere una respuesta sobre su inclusión en la nómina de pensionados, liquidación y pago de las mesadas pensionales retroactivas, insistió en que “*las autoridades cuentan con varios plazos para dar respuesta a las peticiones relacionadas con derechos pensionales, ya sean quince días hábiles, cuatro meses calendario o seis meses, según el caso, y  si la autoridad o entidad correspondiente no atiende injustificadamente los plazos establecidos por la ley y desarrollados por la jurisprudencia constitucional, vulnera el derecho de petición”.*

En virtud de la jurisprudencia expuesta en precedencia, las autoridades ante las que se interponga una solicitud de carácter pensional – reconocimiento, reajuste, reliquidación o recurso contra cualquiera de las decisiones de índole pensional tomadas dentro del trámite administrativo –, en principio, deben resolver la misma dentro de los quince días hábiles siguientes a su interposición. Salvo que se trate de una petición elevada ante la extinta Cajanal, ahora la UGPP[[10]](#footnote-10), en cuyo caso el término para resolver es de 4 meses o que se refiera al trámite efectivo para el reconocimiento y pago de una mesada pensional, caso en el cual, la administradora de pensiones cuenta con 6 meses a partir del momento en que se radique la solicitud para realizar las diligencias necesarias tendientes al pago de la mesada[[11]](#footnote-11).

***ii)* La acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones económicas[[12]](#footnote-12).**

La Corte Constitucional ha emitido varios pronunciamientos relacionados con la posibilidad de utilizar el mecanismo constitucional de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales señalando que por ser este instrumento un mecanismo de carácter subsidiario para aquellos eventos en los que el o los afectados no cuenten con otro procedimiento judicial de defensa que les permita acceder a lo pedido o, existiendo, éste no sea idóneo o eficaz para lograr la protección de sus derechos definitivamente.

Es por lo anterior que la Corte Constitucional ha señalado los grupos poblacionales que gozan del amparo anteriormente mencionado, y uno de esos grupos es el de las personas de la tercera edad:

*“(…) en particular, a este grupo pertenecen las personas de la tercera edad, quienes al final de su vida laboral tienen derecho a gozar de una vejez digna y plena (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48). En relación con estas personas, la Corte ha sentado la doctrina del derecho fundamental a la seguridad social. Así, se le ha dado preciso alcance al mandato constitucional de defender, prioritariamente, el mínimo vital que sirve, necesariamente, a la promoción de la dignidad de los ancianos (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48).”[[13]](#footnote-13)*

Estos conceptos han desembocado en una protección, por parte de esta Corporación, a través de la acción de tutela de los derechos fundamentales de las personas catalogadas como de la tercera edad. No obstante, se sostiene que el pertenecer a este grupo de población no es eximente de que se verifiquen, siquiera de manera sumaria, los siguientes presupuestos de procedibilidad, los cuales se señalan en la sentencia T-055 de 2006[[14]](#footnote-14):

*“(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.”*

De tal forma que, desconocer derechos fundamentales como el derecho a la vida digna y al mínimo vital, entre otros, les priva de gozar de derechos indispensables para llevar una vejez en condiciones aceptables[[15]](#footnote-15).

**El derecho a la seguridad social en materia pensional. Reiteración de jurisprudencia**[[16]](#footnote-16)

El artículo 48 de la Constitución establece el derecho a la seguridad social en una doble dimensión. Por un lado, se trata de un servicio público que se presta bajo la dirección, la coordinación y el control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Por otro lado, es una garantía de carácter irrenunciable e imprescriptible[[17]](#footnote-17).

En este orden de ideas, y a partir de los principios consagrados en la Carta Política, el Legislador profirió la Ley 100 de 1993, a través de la cual reguló las contingencias aseguradas, las instituciones que integran el sistema y los requisitos establecidos para acceder a derechos prestacionales. De hecho, una de las contingencias aseguradas por el Sistema General de Seguridad Social es la vejez, cuya prestación consiste en la pensión de jubilación, **la cual tiene como finalidad asegurar la vida en condiciones de dignidad de esa persona y de su familia**[[18]](#footnote-18), además de ser el resultado del ahorro forzoso de una vida de trabajo, por lo que “*no es una dádiva súbita de la Nación, sino el simple reintegro que del ahorro constante durante largos años, es debido al trabajador*”.[[19]](#footnote-19)

Ahora bien, con respecto al carácter fundamental del derecho a la seguridad social, esta Corporación ha establecido lo siguiente:

*“(…) una vez ha sido provista la estructura básica sobre la cual ha de descansar el sistema de seguridad social, lo cual, además de los elementos ya anotados –prestaciones y autoridades responsables-; a su vez supone el establecimiento de una ecuación constante de asignación de recursos en la cual están llamados a participar los beneficiarios del sistema y el Estado como último responsable de su efectiva prestación; la seguridad social adquiere el carácter de derecho fundamental, lo cual hace procedente su exigibilidad por vía de tutela (…)”*[[20]](#footnote-20) (Subrayas fuera del texto original).

Por lo tanto, **el derecho a seguridad social tiene un carácter fundamental** relacionado con el derecho al mínimo vital, más aún, cuando se trata de personas que se encuentran en estado de indefensión, y son destinatarias de una especial protección constitucional.

**Los requisitos para acceder a la garantía de pensión mínima establecida en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993**

En desarrollo del principio de solidaridad[[21]](#footnote-21) consagrado en el artículo 2º de la Ley 100 de 1993, el legislador creó la garantía de pensión mínima, como prestación a la cual pueden acceder los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones que no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de esa misma ley, pero que ya alcanzaron la edad de jubilación.

En otros términos, de acuerdo con la Superintendencia Financiera de Colombia, “*esta garantía se puede definir como el beneficio económico que reconoce el Estado a través* *de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para aquellos afiliados que a pesar de contar con la edad para pensionarse ( 62 años de edad, en el caso de los hombres y, 57 si son mujeres), no cuentan con el capital necesario para generar una pensión mínima, habiendo cotizado por lo menos 1150 semanas (para lo cual deberán contabilizarse las semanas incluidas en el cálculo del Bono Pensional), caso en el cual el afiliado tendrá derecho a que el Estado le complete la parte que haga falta para obtener una pensión mínima”[[22]](#footnote-22)* (Subrayas fuera del texto original).

Así las cosas, la Nación y el Sistema de Seguridad Social en Pensiones garantizan a sus afiliados que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, el reconocimiento y pago de una pensión mínima de vejez, equivalente al monto de un salario mínimo legal mensual vigente[[23]](#footnote-23).

El mencionado artículo 65 *ibídem* dispone dos requisitos para el reconocimiento de la garantía de pensión mínima, que consisten en (i) haber cumplido 62 años de edad si son hombres y 57 años si son mujeres y (ii) tener cotizadas por lo menos 1150 semanas. Las personas que cumplan con estos requisitos tendrán derecho a que el Estado les complete la parte que haga falta para obtener la pensión mínima[[24]](#footnote-24), siempre y cuando la suma de las pensiones, rentas y remuneraciones que recibe el afiliado no sea superior a lo que le correspondería como pensión mínima[[25]](#footnote-25), excepción que se encuentra consagrada en el artículo 84 de la Ley 100 de 1993.

De acuerdo con el artículo 83 de la Ley 100 de 1993, la administradora de pensiones o la aseguradora que tenga a su cargo las pensiones, será la encargada de realizar los trámites necesarios para el reconocimiento de las garantías de pensión mínima en nombre del pensionado. A su vez, el reconocimiento de dicha prestación estará a cargo de la Oficina de Obligaciones Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público*,* a través de un *“acto que se expedirá con base en la información que suministre la AFP o la aseguradora (…)”[[26]](#footnote-26).*

Así las cosas, a partir del momento en que la administradora de pensiones verifique que el afiliado cumple con los requisitos establecidos en la normativa y que fueron enunciados anteriormente, deberá proceder a iniciar las gestiones pertinentes ante la Oficina de Bonos Pensionales (en adelante, “OBP”) para el reconocimiento de la garantía de pensión mínima. En todo caso, el fondo de pensiones iniciará los pagos mensuales de la respectiva pensión con cargo a la cuenta de ahorro individual, previo reconocimiento de la OBP del derecho a la garantía de pensión mínima, que se deberá efectuar en un plazo no superior a cuatro meses contados a partir del recibo de la solicitud de la pensión[[27]](#footnote-27).

**Devolución de aportes**

Al respecto, el artículo 66 de la Ley 100 de 1993 establece que “[q]*uienes a las edades previstas en el artículo anterior no hayan cotizado el número mínimo de semanas exigidas, y no hayan acumulado el capital necesario para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo, tendrán derecho a la devolución del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros y* ***el valor del bono pensional, si a éste hubiere lugar****, o a continuar cotizando hasta alcanzar el derecho.”* (Negrilla fuera del texto)

Siguiendo la línea de lo establecido en el citado artículo 66 de la Ley 100 de 1993, la devolución de los aportes en favor del trabajador que no logra su derecho pensional, comprende: el capital acumulado, los rendimientos financieros y “*el valor del bono pensional si a éste hubiere lugar”* el cual se adquiere en el momento en el que la persona se traslada del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, por lo que su emisión y liquidación debe realizarse de conformidad con la normatividad vigente al momento de efectuarse el traslado de régimen pensional.

Así lo ha señalado esta Corporación de manera reiterada en varios de sus pronunciamientos, así por ejemplo, en la sentencia T-708 de 2009, esta Corporación amparó los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de una persona de 70 años de edad que, luego de trasladar sus aportes al RAIS en vigencia del Decreto 1513 de 1998, la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público negó el reconocimiento del bono pensional, argumentando que el actor no cumplió con el requisito establecido en el literal b) del artículo 61 de la Ley 100 de 1993 de aportar 500 semanas al RAIS.

En dicha oportunidad la Corte sostuvo que, *“el derecho al bono pensional se adquiere en el momento en el que la persona se traslada del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad. Por lo tanto, la emisión del bono debe hacerse de acuerdo a las normas vigentes en el momento en el que se adquirió el derecho.”[[28]](#footnote-28)*En virtud de tal consideración y en aplicación del artículo 28 del Decreto 1513 de 1998, se ampararon los derechos fundamentales invocados a través de la expedición y pago del bono pensional por parte de la entidad accionada.

Bajo esta lógica, tanto la devolución de saldos como la indemnización sustitutiva son figuras que pretenden brindar un auxilio a quien por diversos motivos, teniendo la edad para pensionarse (62 años si son hombres y 57 si son mujeres[[29]](#footnote-29)), no cuentan con el capital necesario o con el número de semanas mínimas requeridas para consolidar su derecho. (…)

Como acaba de señalarse, el reconocimiento de dicho auxilio corresponde a la devolución de los aportes efectuados por el afiliado durante su vida laboral, por lo que la entidades encargadas del reconocimiento y pago, no pueden denegar su disfrute pues con el pago de los saldos, se persigue, evitar la posible afectación de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas del afiliado. En ese orden, este Tribunal ha sostenido que, en virtud del artículo 48 de la Constitución, “***la devolución de saldos, al igual que la indemnización sustitutiva constituye un derecho imprescriptible[[30]](#footnote-30), irrenunciable[[31]](#footnote-31) y suplementario[[32]](#footnote-32)*”[[33]](#footnote-33).(Negrilla fuera de texto)**

En suma, cabe advertir que, existiendo imposibilidad financiera del afiliado de continuar realizando sus aportes para adquirir su derecho pensional, “*le corresponde a la administradora de fondos realizar la devolución de saldos como quiera que, no realizarlo, (i) transgrediría los derechos fundamentales del aportante, principalmente, el mínimo vital y la seguridad social e (ii) incurriría en un enriquecimiento sin causa habida cuenta que esos dineros, como se mencionó previamente, son un ahorro del trabajador y es a este al que le corresponde disfrutarlos máxime si se tiene en cuenta que son el fruto de su esfuerzo”[[34]](#footnote-34).*

De acuerdo con el Decreto 3798 de 2003, articulo 7, la emisión de los bonos pensionales tipo A se realizaría dentro de los 3 meses siguientes a la fecha en que la información laboral este 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.

Lo anterior, en concordancia con lo previsto en el artículo 52 del decreto 17 48 de 1995, modificado por el artículo 14 del Decreto 1474 de 1997 y el articulo 22 del Decreto 1513 de 1998.

El consejo de Estado, sección primera, en sentencia del 18 de mayo de 2018[[35]](#footnote-35), en la que resolvieron un asunto de similares contornos al debatido, precisó el trámite para la liquidación, expedición, emisión y rendición de bonos pensionales, en sus diferentes etapas así:

*"Asimismo, de conformidad con lo previsto en los Decretos 1513 de 1998 y 3798 de 2003, el tramite que se sigue para la liquidación, expedición, emisión y redención de bonos pensionales, presupone el agotamiento de las siguientes etapas: conformación de la historia laboral del afiliado; (ii) solicitud y realización de la liquidación provisional; (iii) aceptación por parte del afiliado de la liquidación provisional; (iv) emisión; (v) expedición; (vi) redención y (vii) pago del bono pensional. Es así como se tiene lo siguiente:*

*(I) Una vez el beneficiario del bono realice la solicitud, de conformidad con lo previsto en el artículo 22 del Decreto 1513 de 1998, of primer peso para la* ***tramitación del bono pensional es la conformación de la historia laboral del afiliado, que se realiza mediante la información que este suministra su AFP y la información que la AFP solicita a las entidades a las cuales el trabajador realizo cotizaciones diferente; al ISS. La información así obtenida es ingresada por la AFP al Sistema Interactivo que pare el efecto tiene la OBP10.***

*La informaci6n sobre cotizaciones realizadas por el trabajador al ISS se obtiene del archivo masivo que pare el efecto tiene el ISS. Si se presenta alguna variación posterior de esta información y lo certifica el ISS, la AFP debe digitar esta nueva información en el! Sistema Interactivo de la OBP.*

*(ii) Conformada la historia laboral, Ia Administradora de Fondos de Pensiones, en representación del afiliado, debe solicitar al emisor del bono pensional la liquidación de este, pare cual debe definir el salario base para el cálculo del bono pensional.*

*La informaci6n sobre cotizaciones realizadas por el trabajador al ISS se obtiene del archivo masivo que cálculo del valor del bono a Ia fecha de corte, que denomina liquidación provisional. Antes de la emisión del bono pensional se pueden producir diversas liquidaciones provisionales, dependiendo de Ia información y de la aceptación de /a misma por parte del afiliado. Sigan lo dispone el inciso 96 del artículo 52 del Decreto 1748 de 1995, la liquidación provisional no constituye una situación jurídica consolidada.*

*(iv) Realizada la liquidación provisional, la AFP debe dar a conocer la liquidación provisional al afiliado para que este Ia apruebe y Ia firme de conformidad con lo estipulado en el artículo 7° del Decreto 3798 de 2003. Si no esté de acuerdo debe explicar a la AFP sus rezones pare que se efectúen las correcciones a que haya Lugar. Efectuados los ajustes debe realizarse una nueva solicitud a la OBP de liquidación provisional.*

*(v) Producida la aprobación de Ia liquidación provisional por parte del afiliado, la AFP debe requerir a Ia OBP la emisión del bono pensional, la cual se realiza mediante resolución por parte del emisor, en Ia que se consagran los datos básicos del bono pensional y los valores calculados a esa fecha, los cuales pueden variar.*

*(vi) La expedici6n del bono pensional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1513 de 1998, es el momento en que se suscribe el título físico o del ingreso de la información a un deposito centre( de valores, en el caso de Ia expedición desmaterializada de títulos.* ***Un bono emitido se expide en uno de los siguientes tres casos: (I) por redención normal del bono pensional tipo A que se produce cuando el afiliado cumple 62 efts, o cuando el mismo complete mil semanas vinculación laboral válida para el bono;*** *(2) por redenci6n anticipada del bono pensional tipo A, que ocurre cuando el afiliado fallece, es declarado invalida,* ***o no cumple con el requisito de las semanas exigidas para obtener la garantía de la pensión mínima ni cuenta con el capital suficiente pare adquirir una pensión;*** *y (3) por solicitud de Ia AFP, una vez esta ha obtenerlo autorización escrita del afiliado para negociar el bono con el fin de obtener una pensi6n anticipada.*

***(vii) Por Ultimo, se produce el pago del bono pensional a la AFP, .que consiste en el depósito*** *de* ***los dineros en la cuenta de ahorro individual del beneficiario".***

En cuanto a la procedencia de la acción de tutela para la liquidación y remisión de los bonos pensionales con destino l fondo respectivo, la jurisprudencia ha puntualizado lo siguiente:

Sentencia T-927 de 2002 el Alto tribunal Constitucional señalo:

*"(...) la acción de tutela no tiene como finalidad el reconocimiento de derechos* *litigiosos o prestacionales, como es* e/ *caso de* /a *pensión de vejez.*

*No obstante, en situaciones como la que se estudia, en las que la liquidación y remisi6n de bonos pensionales constituyen el fundamento para que se consolide y reconozca una pensi6n de jubilación, la Corte ha considerado que procede la acción de tutela para proteger el derecho a la seguridad social en caso de haberse sometido al solicitante de la pensi6n a una prolongada espera para la expedici6n del bono pensional. Lo anterior, ha dicho la jurisprudencia, vulnera el derecho al mínimo vital al dejar de resolver de manera definitiva la solicitud de pensión de quien ha cumplido con todos los requisitos de ley para obtenerla".*

**Caso concreto**

Resulto probado en el expediente que el accionante el 15 de abril de 2019, solicitó ante el Ministerio de Defensa Nacional, certificado de tipo de bono pensional.

Mediante acto administrativo No, 125 de fecha 15 de enero del 2018, la oficina de bonos pensionales certificó el tiempo que estuvo vinculado como soldado en el Ejército Nacional, pero no se menciona nada sobre el tiempo que realizó el curso en la Escuela de Policía Rafael Reyes.

El accionante indicó que radicó el día 22 de julio de 2019 ante Colfondos la documentación requerida para la devolución del capital acumulado, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional.

Revisados la documental aportada por Colfondos se tiene que el señor no ha radicado solicitud de definición pensional, razón por la que debe radicar ante la entidad una solicitud formal de definición pensional con la documentación requerida para iniciar el estudio pensional.

El tutelante cuenta con un bono pensional Tipo A emitido por el Ministerio de Defensa Nacional con fecha de corte 01-07-1994 fecha de redención 27-09-2018 liquidado con 288 semanas

De los elementos obrantes en el expediente no es posible acreditar una solicitud formal de definición pensional, razón por la que no se evidencia vulneración de algún derecho fundamental por parte de las demandadas. El tutelante debe radicar una solicitud de definición pensional para efectos de que dicha petición sea resuelta por Colfondos.

Así las cosas considerando que el proceso de reconocimiento y pago del bono pensional del señor Henry Díaz Vega es un trámite administrativo que aún no ha iniciado la acción de amparo invocada no está llamada a prosperar.

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. – NEGAR el derecho de amparo** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-**. **NOTIFICAR** a las partes por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO.-**Si este fallo no fuere impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991;en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente, con el correspondiente registro en el sistema Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



1. Notificación parte accionante:carrera 77 J No, 76 A -29 sur barrio Bosa Primavera en Bogotá , teléfono 313 3339 128 y al correo electrónico diazvegahenry@gmail.com [↑](#footnote-ref-1)
2. Notificaciones entidad accionada Ministerio de defensa Nacional , notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co y usuarios@mindefensa.gov.co [↑](#footnote-ref-2)
3. Notificaciones col fondos; tutelas@colfondos.com.co y jemartinez@colfondos.com.co [↑](#footnote-ref-3)
4. El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales. [↑](#footnote-ref-4)
5. Los argumentos reiterados en este acápite han sido expuestos y formulados en las sentencias T-079 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-037 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-379 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-222 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, Magistrado Ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO, Sentencia T-238 del veinticuatro (24) de abril de dos mil diecisiete (2017), Referencia. Expediente T- 5.886.701, Acción de tutela interpuesta por los señores Jenny Rosario Molineros de Susatama y Carlos Julio Susatama Gómez contra la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Constitucional, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. Reiterada por la Corte Constitucional en la sentencia T-237 de 2007, Magistrado Ponente: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. [↑](#footnote-ref-8)
9. Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. [↑](#footnote-ref-9)
10. Decreto 4269 de 2011

Artículo 1°. Distribución de competencias. La ejecución de los procesos misionales de carácter pensional y demás actividades afines que se indican a continuación, será ejercida por la Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL ElCE en Liquidación y la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP, en los siguientes términos:

1. Atención de solicitudes relacionadas con el reconocimiento de derechos pensionales y prestaciones económicas Estarán a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, las solicitudes de reconocimientos de derechos pensionales y prestaciones económicas, radicadas a partir del 8 de noviembre de 2011. A cargo de la Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL EICE en Liquidación estarán las solicitudes de reconocimiento de derechos pensionales y prestaciones económicas, radicadas con anterioridad al 8 de noviembre de 2011. [↑](#footnote-ref-10)
11. ARTÍCULO 4o.  A partir de la vigencia de la presente ley, los operadores públicos y privados del sistema general de pensiones y cesantías, que tengan a su cargo el reconocimiento del derecho pensional, tendrán un plazo no mayor de seis (6) meses a partir del momento en que se eleve la solicitud de reconocimiento por parte del interesado para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes. [↑](#footnote-ref-11)
12. Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, Sentencia T-086 del veintisiete (27) de febrero de dos mil quince (2015), Referencia: Expediente T- 4.596.601, Acción de tutela interpuesta por Melania Rivera de Quintero contra la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones. [↑](#footnote-ref-12)
13. Corte Constitucional, Sentencia C-458 de 1997, Magistrado Ponente: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. [↑](#footnote-ref-13)
14. Corte Constitucional, Magistrado Ponente: ALFREDO BELTRÁN SIERRA. [↑](#footnote-ref-14)
15. Al respecto ver Corte Constitucional Sentencia SU-995 de 1999, Magistrado Ponente: CARLOS GAVIRIA DÍAZ. [↑](#footnote-ref-15)
16. Los argumentos reiterados en este acápite han sido expuestos y formulados en las sentencias T-079 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-037 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-379 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-222 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras. [↑](#footnote-ref-16)
17. Sentencia T-222 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. [↑](#footnote-ref-17)
18. Sentencia T-397 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo. [↑](#footnote-ref-18)
19. Sentencia C-546 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero. [↑](#footnote-ref-19)
20. Sentencia T–1318 de 2005M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. reiterado en sentencia T–468 de 2007 con ponencia del mismo Magistrado. Ver también Sentencias T–760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-250 de 2015. [↑](#footnote-ref-20)
21. “*ARTÍCULO 2o. PRINCIPIOS. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación: // (…)*

*c. SOLIDARIDAD. Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil*.” [↑](#footnote-ref-21)
22. COLOMBIA. Superintendencia Financiera. Concepto 2009066014-001 del 22 de octubre de 2009. [↑](#footnote-ref-22)
23. Artículo [2.2.1.1.8](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_1833_2016.htm#2.2.1.1.8) del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. [↑](#footnote-ref-23)
24. Artículo 65 de la Ley 100 de 1993. [↑](#footnote-ref-24)
25. Con respecto a esto, el artículo [2.2.5.4.3](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_1833_2016_pr005.htm#2.2.5.4.3) del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016 dispone que “*las entidades administradoras y las aseguradoras verificarán con la información a su alcance, que el afiliado o los beneficiarios, según el caso, no se encuentren en los supuestos del presente artículo. En todo caso el afiliado manifestará bajo la gravedad del juramento que los ingresos que percibe mensualmente no superan el límite requerido para acceder a la garantía de pensión mínima.”* (Subrayas fuera del texto original) [↑](#footnote-ref-25)
26. Artículo [2.2.5.4.4](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_1833_2016_pr006.htm#2.2.5.4.4) del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. [↑](#footnote-ref-26)
27. Artículo [2.2.5.5.1](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_1833_2016_pr006.htm#2.2.5.5.1) del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. [↑](#footnote-ref-27)
28. Sentencia T-708 de 2009. [↑](#footnote-ref-28)
29. Artículo 65 de la Ley 100 de 1993. [↑](#footnote-ref-29)
30. Al respecto, ver Sentencia T-972 de 2006. [↑](#footnote-ref-30)
31. Al respecto, ver Sentencia T-1046 de 2007. [↑](#footnote-ref-31)
32. Al respecto, ver Sentencia C-624 de 2003. [↑](#footnote-ref-32)
33. Sentencia T-100 de 2015. [↑](#footnote-ref-33)
34. Ibídem. [↑](#footnote-ref-34)
35. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente: Roberto Augusto Serrato Valdes. sentencia del 18 *de* mayo *de* 2018. Radicación numero: 05001-23-33-000-2017-02585-01(AC). Actor: Luis Armando Douce! Uruella.Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. [↑](#footnote-ref-35)