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

Providencia: Sentencia - 1ª instancia - 10 de febrero de 2017

Radicación Nro. : 660012204000 2017 00022 00

Accionante: MARTHA MOSQUERA DE RESTREPO

Accionado: AFP PROTECCIÓN

Proceso:     Acción de Tutela – Concede el amparo solicitado

Magistrado Ponente:  JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

**Temas: DERECHOS A LA SEGURIDAD SOCIAL Y AL DEBIDO PROCESO / SOLICITUD DE BONO PENSIONAL / CORRECCIONES Y ACLARACIONES DE LOS CERTIFICADOS LABORALES.** “[S]e advierte que la actuación de la AFP frente a la solicitud de reconocimiento prestacional hecho por la accionante no ha sido diligente, y por el contrario resulta reprochable, no solo porque a la fecha han pasado más de 2 años desde que se radicó la solicitud pensional sin que se defina de fondo su pretensión, sino porque ha incurrido en errores y omisiones que han generado dilación injustificada, puesto que hasta el momento de presentarse el amparo si bien había pedido a la Oficina de Bonos Pensionales la emisión del bono correspondiente, omitió hacer el trámite pertinente para reintegrar la prestación de la misma naturaleza que se había expedido con antelación a solicitud de ese fondo, y lo más grave aún, no ha remitido la documentación para que se dé trámite a la garantía de pensión mínima, la cual si bien indicó haberla enviado en la fecha en la que se dio respuesta a esta Colegiatura, no aportó soporte alguno de ello. De igual forma, ninguna explicación dio la AFP PROTECCIÓN sobre la variación que aparece en las semanas cotizadas que generó cambio en el certificado laboral, la cual sí debe expresarla ante la Oficina de Bonos Pensionales para que se continúe con la emisión del bono pensional reclamado, como ya se dijo. Acorde con lo anterior, no hay duda que la AFP con su proceder ha actuado en detrimento de los derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso que le asisten a la señora MARTA MOSQUERA DE RESTREPO, puesto que es evidente que la demora en su trámite pensional es imputable solo a esa entidad, ya que COLPENSIONES y la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio han realizado las gestiones a su cargo, y esta última dependencia requiere de la documentación que aporte dicho fondo pensional para continuar con los procedimientos establecidos para la emisión del bono pensional, así como para hacer el estudio de la pensión mínima. (…) Acorde con lo anterior, se tutelarán los derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso de los cuales es titular la señora MARTA MOSQUERA DE RESTREPO (…)”.

 **REPÚBLICA DE COLOMBIA**

 **PEREIRA-RISARALDA**

 **RAMA JUDICIAL**

TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA

 SALA de decisión PENAL

 Magistrado Ponente

 JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, diez (10) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

 Acta de Aprobación N°100

 Hora:10:00 a.m.

1.- VISTOS

Procede la Sala a decidir la acción de tutela instaurada mediante apoderada por la señora **MARTA MOSQUERA DE RESTREPO**, contra la AFP PROTECCIÓN y la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna.

2.- SOLICITUD

Lo sustancial de los hechos planteados en la demanda se pueden concretar así: (i) en septiembre 7 de 2015 la señora **MARTA MOSQUERA DE RESTREPO** presentó ante PROTECCIÓN solicitud de garantía de pensión mínima al reunir para esa fecha 1.150 semanas cotizadas y 57 años de edad,; (ii) en respuesta a su petición se le informó que no se reunía el tiempo exigido para acceder a la pretensión, lo que la motivó a que requiriera la corrección de historia laboral por parte de PROTECCIÓN ante COLPENSIONES, entidad ésta última que efectuó el trámite respectiva en la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda; (iii) en julio de 2016 se le informó por parte de PROTECCIÓN que se podían acercar a firmar la historia laboral y el formato de emisión del bono pensional, a lo cual se accedió por el aumento de semanas, consecuencia de la corrección efectuada; (iv) en enero 12 del año en curso, PROTECCIÓN solicitó la radicación de nueva solicitud de garantía de pensión mínima con la documentación necesaria para ello, a pesar de que ya cuenta con la misma; (v) al observar la historia laboral actualizada de la señora **MARTHA MOSQUERA**, se tiene que no cumple con las 1.150 semanas exigidas para el reconocimiento de la garantía de pensión mínima, lo que obedece a dos inconsistencias: la primera, que PROTECCIÓN registra como semanas para bono pensional 532, mientras que el Ministerio de Hacienda registra 696; y la segunda, que en el resumen de cuenta individual de ahorro pensional, los períodos abril a junio de 2015 que fueron pagados por **MARTA MOSQUERA** a PROTECCIÓN, figuran como acreditación por rezago, tiempo que no figura en la historia laboral para AFP pues en éste solo figuran aportes hasta marzo de 2015; (vi) al sumar las 696 semanas válidas para bono pensional, más las 448 cotizadas directamente a PROTECCIÓN hasta marzo de 2015, y las 12.8 semanas que PROTECCIÓN tiene en rezagos, se acredita el tiempo suficiente para el reconocimiento y pago de garantía de pensión mínima; y (vii) la accionada ha omitido resolver la petición pensional, a pesar de haber transcurrido 4 meses desde la radicación de la petición.

Solicita la protección de los derechos fundamentales vulnerados y se ordene a la AFP PROTECCIÓN y al Ministerio de Hacienda, imprimir el trámite de reconocimiento de la garantía de pensión mínima de vejez, y efectuar la corrección a la historia laboral con los documentos que tienen en su poder las accionadas, sin dilaciones injustificadas ni la exigencia de requisitos adicionales.

3.- CONTESTACIÓN

**3.1.**- La representante legal judicial de la AFP PROTECCIÓN pidió se niegue por improcedente el amparo impetrado, por las siguientes razones:

A efecto de dar respuesta a solicitud de reconocimiento de pensión de vejez, se procedió a estudiar la historia laboral de la accionante, con lo cual se estableció que contaba con 532 semanas válidas para bono pensional, a las cuales se sumaron 215 cotizadas erróneamente por un empleador a COLPENSIONES y 238.86 cotizadas regularmente al fondo, con lo cual se obtuvieron 985 semanas, insuficientes para financiar una pensión de vejez o para la garantía de pensión mínima, concediéndose la devolución de saldos.

Al verificar nueva revisión del estado actual de la afiliada, se tiene que el bono pensional aumentó, pues se pasó de 532 a 696 semanas, razón por la cual en febrero 02 de 2017 se trasladó en la fecha el caso a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que se estudie la posibilidad de conceder una garantía de pensión mínima, la cual se reconoce a partir de 1.150 semanas, por lo cual no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante.

**3.2.**- El jefe de la Oficina de Bonos Pensionales solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela y se disponga la desvinculación de esa entidad. Para ello expuso:

La señora **MARTA MOSQUERA DE RESTREPO** no ha presentado ninguna solicitud ante esa oficina. La AFP PROTECCIÓN ha solicitado en dos oportunidades la emisión de bono pensional a favor de la accionante; la primera de ellas en noviembre de 2015, del cual se solicitó su reintegro en septiembre de 2016 por modificación de la historia laboral. La segunda, en octubre 10 de 2016, el cual se encuentra pendiente de emisión para ser tramitado como redención normal, procedimiento que fue suspendido automáticamente por el sistema ante error de la AFP, por existir redención anticipada anterior, y por ello se requiere el correspondiente reintegro y aclaración por parte de PROTECCIÓN.

Ante la inconsistencia de los valores reportados por PROTECCIÓN y por COLPENSIONES, respectivamente, y a efecto de proteger los dineros públicos, esa oficina debe verificar que la AFP cumpla con las obligaciones de ley, como lo son la verificación y certificación de la historia laboral correcta y completa del afiliado y presentar la solicitud de emisión del bono pensional ante el emisor, la Nación, en vista de que la Oficina de Bonos Pensionales no es la competente para certificar la historia laboral de los afiliados.

A la fecha, PROTECCIÓN no ha pedido el reconocimiento de la garantía de pensión mínima, la cual solo puede verificarse con el lleno de requisitos de ley.

Solicita la vinculación de COLPENSIONES, en su calidad de contribuyente en el bono pensional de la actora, y además se la depositaria de la historia laboral correspondiente, y en esa medida podría verse afectada por la decisión.

**3.3.**- COLPENSIONES, vinculada en forma oficiosa a la actuación, no se pronunció dentro del término legal.

4.- PRUEBAS

Se tuvieron en cuenta los documentos aportados por cada una de las partes.

5.- Para resolver, SE CONSIDERA

El Tribunal es competente para fallar el presente asunto de conformidad con la facultad consagrada en la Constitución Política en su artículo 86 y en los Decretos 2591/91 y 306/92.

**5.1.- Problema planteado**

Le corresponde establecer a esta Sala de Decisión si ha existido violación a los derechos fundamentales de la actora; en caso afirmativo, cuál es la actuación que deben realizar las entidades involucradas, a efecto de cesar dicho quebrantamiento.

**5.2.- Solución**

La acción constitucional ha sido por excelencia el mecanismo más expedito en materia de protección de derechos fundamentales, gracias a ella el Estado Colombiano logró optimizarlos y hacerlos valer a todas las personas sin discriminación alguna.

En el presente caso, la señora **MARTA MOSQUERA RESTREPO** por intermedio de apoderada judicial concurre ante el juez constitucional con el fin de lograr la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna, los cuales considera afectados por la AFP PROTECCIÓN y la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ya que no ha sido posible obtener la pensión de vejez que solicitó, debido a inconsistencias en su historia laboral que no han permitido generar el correspondiente bono pensional, por lo que solicita se ordene a ambas entidades imprimir el trámite de reconocimiento de la garantía de pensión mínima, y efectuar las correcciones a las que haya lugar con base en la documentación con la que cuentan, sin dilaciones injustificadas ni exigencia de requisitos adicionales.

De conformidad con la información aportada a la actuación, se sabe que la señora **MARTA MOSQUERA DE RESTREPO** solicitó el reconocimiento de la pensión mínima a la AFP PROTECCIÓN desde septiembre 07 de 2015, trámite que ha tenido bastantes tropiezos por inconsistencias en su historia laboral, las cuales a la fecha ya fueron subsanadas; sin embargo, según afirma la actora, esa entidad en enero 12 de 2017 le solicitó que hiciera una nueva petición para darle trámite a su requerimiento.

No obstante, en la respuesta dada a esta Sala PROTECCIÓN no indicó nada al respecto, y por el contrario informó que al efectuar una nueva revisión del estado actual de la afiliada, se tiene que el bono pensional aumentó, pues se pasó de 532 a 696 semanas, razón por la cual en febrero 02 de 2017 se trasladó el caso a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que se estudie la posibilidad de conceder una garantía de pensión mínima, la cual se reconoce a partir de 1.150 semanas.

Por su parte, la Oficina de Bonos Pensiones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público señaló que en esa dependencia se han tramitado todos los requerimientos de la AFP PROTECCIÓN, la cual ha solicitado en dos oportunidades la emisión del bono pensional, razón por la que en la última ocasión el proceso fue suspendido debido a un error, por existir redención anticipada anterior, y por ello se requiere el correspondiente reintegro y aclaración por parte de PROTECCIÓN. Así mismo, afirmó que hasta el momento esa entidad no ha hecho ninguna solicitud de pensión mínima de vejez.

En esas condiciones se advierte que la actuación de la AFP frente a la solicitud de reconocimiento prestacional hecho por la accionante no ha sido diligente, y por el contrario resulta reprochable, no solo porque a la fecha han pasado más de 2 años desde que se radicó la solicitud pensional sin que se defina de fondo su pretensión, sino porque ha incurrido en errores y omisiones que han generado dilación injustificada, puesto que hasta el momento de presentarse el amparo si bien había pedido a la Oficina de Bonos Pensionales la emisión del bono correspondiente, omitió hacer el trámite pertinente para reintegrar la prestación de la misma naturaleza que se había expedido con antelación a solicitud de ese fondo, y lo más grave aún, no ha remitido la documentación para que se dé trámite a la garantía de pensión mínima, la cual si bien indicó haberla enviado en la fecha en la que se dio respuesta a esta Colegiatura, no aportó soporte alguno de ello.

De igual forma, ninguna explicación dio la AFP PROTECCIÓN sobre la variación que aparece en las semanas cotizadas que generó cambio en el certificado laboral, la cual sí debe expresarla ante la Oficina de Bonos Pensionales para que se continúe con la emisión del bono pensional reclamado, como ya se dijo.

Acorde con lo anterior, no hay duda que la AFP con su proceder ha actuado en detrimento de los derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso que le asisten a la señora **MARTA MOSQUERA DE RESTREPO**, puesto que es evidente que la demora en su trámite pensional es imputable solo a esa entidad, ya que COLPENSIONES y la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio han realizado las gestiones a su cargo, y esta última dependencia requiere de la documentación que aporte dicho fondo pensional para continuar con los procedimientos establecidos para la emisión del bono pensional, así como para hacer el estudio de la pensión mínima.

Al respecto en la sentencia T-810/08 se dijo: “[…] De conformidad con lo anterior, debe recordarse que esta Corporación en numerosas oportunidades ha concedido la tutela por demora en la emisión del bono pensional en los casos en los que la dilación perjudica derechos fundamentales de quien ha alcanzado los requisitos establecidos por la ley para solicitar la pensión y sin embargo no se le concreta el reconocimiento efectivo del mencionado derecho […]”.

Acorde con lo anterior, se tutelarán los derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso de los cuales es titular la señora **MARTA MOSQUERA DE RESTREPO**, y se ordenará a la AFP PROTECCIÓN que, en caso de no haberlo hecho, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este proveído, realice los trámites necesarios para la solicitud de bono pensional y de la garantía de pensión mínima de vejez, y para ello proceda a efectuar las correcciones y aclaraciones pertinentes tanto en los certificados laborales de la señora **MOSQUERA DE REESTREPO** como en la documentación radicada ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

De igual forma, se instará a la Oficina de Bonos Pensionales Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que una vez se allegue la documentación pertinente por parte de la AFP PROTECCIÓN, en caso de que la misma se ajuste a la normativa aplicable, proceda a continuar con el proceso de emisión de bono pensional y al estudio de la pensión mínima de vejez, dentro del menor tiempo posible.

6.- DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República, por mandato de la Constitución y de la Ley,

FALLA

**PRIMERO: SE TUTELAN** los derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso de los cuales es titular la ciudadana **MARTA MOSQUERA DE RESTREPO**.

**SEGUNDO:** **SE ORDENA**  a la AFP PROTECCIÓN que, en caso de no haberlo hecho, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este proveído, realice los trámites necesarios para la solicitud de bono pensional y de la garantía de pensión mínima de vejez, y para ello proceda a efectuar las correcciones y aclaraciones pertinentes tanto en los certificados laborales de la señora **MOSQUERA DE RESTREPO** como en la documentación radicada ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**TERCERO: SE INSTA** a la Oficina de Bonos Pensionales Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que una vez se allegue la documentación pertinente por parte de la AFP PROTECCIÓN, en caso de que la misma se ajuste a la normativa aplicable, proceda a continuar con el proceso de emisión de bono pensional y al estudio de la pensión mínima de vejez, dentro del menor tiempo posible.

**CUARTO:** Si el fallo no fuere impugnado remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

El Secretario de la Sala,

WILSON FREDY LÓPEZ