**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

****

**PEREIRA RISARALDA**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Radicación No.: 66001-22-05-000-2016-00019-00

Proceso: Tutela 1º Instancia

Accionante: Roberto Luis Ramírez Marín

Accionado: Colpensiones, Protección S.A., Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Luis Oreb Ramírez

Providencia Primera Instancia

*Tema:*

TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES LABORALES/ Improcedencia cuando no existe certeza sobre el cumplimiento de los presupuestos requeridos para acceder a la pensión de vejez

“En el presente caso, se desconoce si el demandante en tutela tiene en su cuenta de ahorro individual el saldo requerido para acceder a la prestación, razón por la cual no se cumplen las exigencias para determinar si tiene o no derecho a la prestación pensional, lo que torna esta acción como improcedente, pues será en un proceso ordinario laboral, donde se pondrá ventilar con total claridad este tema (…)”

Cita: Corte Constitucional, sentencia T-334 de 2011.

Pereira, veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

### Acta número \_\_\_ del 23 de febrero de 2016.

 Se dispone la Sala a resolver, mediante este proveído, la petición de amparo constitucional invocada por el apoderado judicial del señor ***Roberto Luís Ramírez Marín*** contra ***la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, Protección S.A., Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Luis Oreb Giraldo*,** por la presunta violación de sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital.

#### *IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES*

* ***ACCIONANTE:***

Se trata del señor Roberto Luís Ramírez Marín, identificado con c.c. No. 4.589.982, quien actúa por medio de apoderado judicial.

* ***ACCIONADOS:***
* *Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones.*
* *AP Protección Pensiones y Cesantías, quien actúa por medio de la Dra. Juliana Montoya Escobar, Representante Legal Judicial.*
* *Ministerio de Hacienda y Crédito Público, quien actúa por medio del Ciro Navas Tovar, Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales.*
* *Finalmente se vinculó al señor Luis Oreb Giraldo Marín.*

I. ***HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES***

Refiere el apoderado judicial del accionante que es una persona de 69 años de edad, que tiene varios padecimientos de salud, que actualmente se desempeña como cortero de caña, que en la actualidad se encuentra afiliado a la AFP Protección, que en el año 2008 solicitó al ISS el reconocimiento de su prestación por vejez, entidad que la negó por falta de cotizaciones, que en el año 2008 elevó igual solicitud a ING Pensiones y Cesantías, entidad que le informó que aún no contaba con el capital necesario para acceder a una pensión de vejez, que acudió a Protección nuevamente el 19 de enero de 2016 a solicitar la aludida prestación pensión, informándole que solo cuenta con 939 semanas cotizadas y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público emitió un bono pensional con 298 semanas, dejándose por fuera los años 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003, periodos que equivalen a 312 semanas, que si existió mora en el pago de aportes del señor Luis Horeb Giraldo Marín para esos períodos la entidad de pensiones se allanó a la misma.

En razón de lo anterior, solicita que se tutele su derecho fundamental al mínimo vital y a la seguridad social y se reconozca la pensión de vejez que corresponda, incluyendo dentro del cómputo de tiempo los ciclos correspondientes a los años 1998 a 2003.

II. *CONTESTACIÓN*

Protección S.A. allegó contestación en la que aceptó que el señor Ramírez Marín se encuentra afiliado a esa AFP, que los ciclos de que se duele el accionante no se han tenido en cuenta, puesto que los mismos presentan una novedad con el ISS/Colpensiones, por lo que se procederá a realizar el cobro respectivo. Destaca que el accionante no ha realizado petición formal del reconocimiento de la prestación por vejez. Por tales motivos expresa que la tutela no es procedente.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, encontró que esa entidad cumplió con la única obligación que le atañe, según la ley, que es la de redimir y pagar el bono pensional, por lo que frente a esa entidad se configuró un hecho superado y se debe negar el amparo. Destaca que si existió mora en el pago de un empleador, deberá ser Colpensiones o la AFP la encargada de adelantar el recobro.

Colpensiones y el señor Giraldo Marín guardaron silencio.

III. *CONSIDERACIONES.*

***Problema jurídico a resolver.***

*¿Es posible que por vía de tutela se ordene el pago de la pensión de vejez que pretende el accionante?*

***Desarrollo de la problemática planteada***

El artículo 86 de la Carta Política estableció la acción de tutela como un mecanismo expedito al que pueden acceder todas las personas, en procura de que un Juez proteja sus derechos fundamentales, cuando quiera que los mismos se vean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de los particulares, en los precisos casos señalados por el legislador.

Esta acción, sin embargo, no es un mecanismo establecido para desplazar los medios ordinarios de defensa judicial, pues se caracteriza por ser subsidiaria, lo que implica que solo procede cuando no haya un medio para la protección de la garantía fundamental o, bien, que el existente sea inidóneo para hacerlo. (núm. 1º Art. 6º Dcto 2591 de 1991).

Entratándose del reconocimiento de una prestación pensional, se ha dicho de manera reiterada que la tutela no es el escenario idóneo para determinarlo, pues se cuenta con el proceso ordinario laboral que es el estadio adecuado para rebatir la procedencia de la misma, en la cual se cuenta con las oportunidades probatorias y de defensa idóneas que garantizan una mejor decisión por parte del Juez. Sin embargo, por vía de excepción, es posible que se ordene por medio de tutela el pago de tales prestaciones, siempre que se satisfagan unas subreglas decantadas por la jurisprudencia constitucional, las cuales se enlistan con precisión, entre otras, en la sentencia T-334 de 2011, con el siguiente tenor:

*“Acercando dichos requisitos generales de procedencia de la tutela, al pago de prestaciones económicas pensionales por esa vía, tema desarrollado ampliamente por esta Corte, se pueden identificar las siguientes reglas jurisprudenciales: i) Que no exista otro medio idóneo de defensa judicial, aclarando que “la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada”. La idoneidad debe ser verificada por el juez constitucional en cada caso concreto, preguntándose si las acciones disponibles protegen eficazmente los derechos fundamentales de quien invoca la tutela, ya sea como mecanismo transitorio o no. ii) Que la acción de tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable y/o una inminente afectación a derechos fundamentales. iii) Que la falta de reconocimiento y/o pago de la pensión se origine en actuaciones que, en principio, permitan desvirtuar la presunción de legalidad que gozan las actuaciones de las entidades administradoras del servicio público de la seguridad social. iv) Que se encuentre acreditado el cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios para el reconocimiento y/o pago de la pensión o que, sin que ello se encuentre plenamente demostrado, exista un alto grado de certeza respecto de la procedencia de la solicitud. v) Que a pesar de que le asiste al accionante el derecho pensional que reclama, éste fue negado de manera caprichosa o arbitraria”.*

Como se decanta de la cita jurisprudencial, uno de los presupuestos exigidos para que se pueda ordenar, en sede de tutela, el reconocimiento y pago de prestaciones económicas derivadas del sistema de seguridad social en pensiones, es que exista certeza –total o en alto grado- de que el titular del derecho fundamental satisface los presupuestos exigidos para acceder a ella y que, por ende, su negativa obedece a actuaciones caprichosas o arbitrarias de la entidad.

En el caso puntual, se tiene que el señor Ramírez Marín persigue, por medio de su apoderado judicial, que se le reconozca y pague una prestación pensional por vejez, con cargo a la AFP Protección S.A. Pensiones y Cesantías, entidad a la cual se encuentra actualmente afiliado.

Pues bien, recuérdese que en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, la prestación pensional por vejez no deriva de tener un número determinado de semanas, como ocurre en el régimen que administra Colpensiones (prima media), sino que dicha prestación se origina en los saldos que la persona tenga en su cuenta de ahorro individual, saldos que según el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, debe permitirle al afiliado subvencionarse una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente para la expedición de dicha, debidamente actualizado con IPC.

Lo anterior –entonces- devela que, para tener certeza sobre la existencia de la prestación, es indispensable conocer el saldo de la cuenta de ahorro individual y determinar si con el mismo, se alcanza la prestación pensional en los términos mencionados por la norma, aspecto que merece un análisis probatorio especial, atendiendo el carácter eminentemente técnico del asunto.

En el presente caso, se desconoce si el demandante en tutela tiene en su cuenta de ahorro individual el saldo requerido para acceder a la prestación, razón por la cual no se cumplen las exigencias para determinar si tiene o no derecho a la prestación pensional, lo que torna esta acción como improcedente, pues será en un proceso ordinario laboral, donde se pondrá ventilar con total claridad este tema. Lo anterior, en consecuencia, fuerza a concluir que se debe negar la acción propuesta.

En mérito de lo expuesto***, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral,*** administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

***RESUELVE***

**1º. *Negar*** la acción de tutela propuesta por el apoderado judicial del señor Roberto Luis Ramírez Marín, conforme a lo expuesto.

***2º. Notificar***a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, informándoseles que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a la notificación.

***3º. Disponer,***que en caso de que la presente decisión no fuese impugnada, se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Magistrado Magistrada

**Leonardo Cortes Pérez**

Secretario