COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/616/09

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/616/09
Expediente	—
Fecha	2009-09-02
Sala	Sala Octava
Magistrado ponente	Dr HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Ordinarias son desproporcionadas por lo prolongado de los procesos ya que el actor cuenta con 56 años de edad y su prioridad es pensionarse Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales de responder nuevamente la petición de

Texto completo

T-616-09 Sentencia T-616/09 Sentencia T-616/09 DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL- Fundamental ACCION DE TUTELA- Improcedencia general para reconocimiento de pensiones /ACCION DE TUTELA- Procedencia excepcional para ordenar reconocimiento de pensiones ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION - Requisitos para su procedencia MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ- Acciones ordinarias son desproporcionadas por lo prolongado de los procesos ya que el actor cuenta con 56 años de edad y su prioridad es pensionarse PERJUICIO IRREMEDIABLE- Elementos ACCION DE TUTELA- Orden al Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales de responder nuevamente la petición de redención anticipada del bono pensional mediante acto administrativo motivado y con el lleno de los requisitos de ley Referencia: expediente T-2.263.858 Acción de tutela instaurada por Silvio Vásquez Acosta contra el Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales y BBVA Horizonte S.A.

Magistrado Ponente: Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Bogotá D.C., dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009). La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Juan Carlos Henao Pérez, Jorge Iván Palacio Palacio y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en la acción de tutela instaurada por Silvio Vásquez Acosta contra el Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales y BBVA Horizonte S.A.

I. ANTECEDENTES El pasado veintitrés (23) de febrero de dos mil nueve (2009), el ciudadano Silvio Vásquez Acosta interpuso acción de tutela solicitando el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social,

a la salud y al mínimo vital, los cuales, en su opinión, han sido vulnerados por el Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustenta su pretensión en los siguientes Hechos 1.- Silvio Vásquez Acosta, de 64 años [1] , se trasladó del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad y se afilió a BBVA Horizonte S.A. el veintitrés (23) de abril de mil novecientos noventa y ocho (1998) en calidad de trabajador independiente [2] .

2.- El treinta y uno (31) de julio de dos mil siete (2007) el actor solicitó a su administradora de fondo de pensiones la pensión de vejez, momento para el cual contaba con 62 años [3] .

Su petición fue negada por no cumplir el requisito descrito en el artículo 64 de la ley 100 de 1993 [4] , según el cual para tener derecho a la pensión de vejez en el régimen de ahorro individual es necesario que "el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE" , cálculo para el cual "se tiene en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste hubiere lugar" , como es su caso. De acuerdo con un oficio de la aseguradora de vida Colseguros dirigido a BBVA Horizonte, el señor Vásquez Acosta tiene un capital de $109.115.224, con lo cual se alcanza a garantizar una mesada pensional de tan sólo $393.070 [5] .

3.- En vista de lo anterior y al verificar que no reunía las exigencias necesarias para hacerse beneficiario de la pensión mínima del artículo 65 de la ley 100 de 1993 [6] , el accionante acudió inmediatamente a la opción prevista por el artículo 66 de la misma [7] . Ésta consiste en solicitar la devolución del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional. Afirma que satisfacía los requisitos legales de la devolución de saldos ya que: (i) contaba para la fecha con 62 años, (ii) no ha acumulado el capital necesario para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo y (iii) no puede continuar cotizando al sistema para alcanzar el derecho mencionado en razón de su edad y su situación económica, lo cual acredita mediante declaración juramentada [8] .

4.- El diez (10) de febrero de dos mil nueve (2009), BBVA Horizonte S.A. le negó al señor Vásquez Acosta la devolución de saldos [9] . El rechazo de la petición se debió a que la administradora del fondo de pensiones, el veintiocho (28) de octubre de dos mil ocho (2008), solicitó a la Oficina de Bonos Pensionales (OBP) del Ministerio de Hacienda la redención anticipada [10] del bono pensional del cual es acreedor el accionante con el fin de proceder a la entrega de los saldos, pero ésta última no accedió al requerimiento mediante oficio del cinco (5) de noviembre de 2008.

5.- El argumento que usa la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda para rehusarse a la redención anticipada del bono pensional consiste en que, a su juicio, el señor Vásquez Acosta sí cuenta con el capital suficiente para financiarse una pensión de vejez en el régimen de ahorro individual con solidaridad, teniendo en cuenta lo ahorrado en su cuenta personal y su bono pensional [11] . Indica que, en consecuencia, el afiliado debe esperar a la fecha de redención normal de su bono pensional que es el 18 de octubre de 2011 [12] .

En concreto, señala que "el valor del bono pensional del señor SILVIO VASQUEZ ACOSTA a fecha de corte 01 de junio de 1998 es de $38.334.675. Dicho valor actualizado y capitalizado desde la fecha de corte hasta la fecha de la última cotización efectuada por el afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad 30 de octubre de 2008 es de $113,845,000 (artículo 15 decreto 3798 de 2003). Según lo reportado por la AFP (…) en su cuenta de ahorro individual posee unos aportes obligatorios por la suma de $189.438, valor que sumado con el valor equivalente del bono a fecha de hoy aproximadamente sería de $114.034.438, sin contar los respectivos rendimiento e intereses que genera el fondo. De acuerdo con el cálculo actuarial de conformidad con la Resolución Número 1875 del 15 de septiembre de 1997, se

evidencia que el señor Silvio Vásquez Acosta requiere de $111.900.785 para financiar la pensión de vejez del mismo. Con base en los cálculos anteriores, el afiliado aproximadamente tendría un saldo total de $114.034.438 necesitando para pensionarse, la suma de $111.900.785, por lo tanto es claro que el afiliado NO TIENE derecho a que se le redima anticipadamente el bono pensional para la devolución de saldos por vejez, puesto que el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, dispuso que hay devolución de saldos cuando el beneficiario alcanza 62 años hombres o 57 las mujeres y no hayan acumulado el capital necesario para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo " [13] .

De acuerdo con lo explicado, el Ministerio de Hacienda solicita a BBVA Horizonte S.A. "estudiar y verificar el caso en particular e informar a la OBP la decisión que tome al respecto" [14] .

6.- Aduce el actor que el hecho de que la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda le haya negado la redención anticipada de su bono pensional afecta sus derechos fundamentales.

Específicamente estima vulnerado derecho al debido proceso ya que la entidad demandada "se está arrogando funciones que no le han sido asignadas por la ley o por decreto:

en efecto, el artículo 19 del Decreto-Ley 656 de 1994 establece que es competencia de las AFP el decidir acerca de las solicitudes presentadas por los afiliados" [15] y el decreto 4646 de 2006, que regula las funciones de la Oficina de Bonos Pensionales, tampoco le confiere esta tarea [16] .

Indica que esta conducta desconoce además el artículo 16 del decreto 1748 de 1996, el cual autoriza la redención anticipada de bonos pensionales cuando se presenta la devolución de saldos del artículo 66 de la ley 100 de 1993 [17] .

Por último, arguye que, a causa de la ausencia de la devolución de saldos, "me han generado un modo de vida indigno, carente de lo necesario y de ansiedad permanente. Mi situación actual amenaza mi vida, mi salud, ya que no poseo lo más mínimo para subsistir ni lo requerido para garantizarme la satisfacción de mis más elementales necesidades" [18] .

Solicitud de Tutela 7.- Con fundamento en los hechos narrados, el ciudadano Silvio Vásquez Acosta solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital que considera han sido vulnerados por la entidad demandada al negarse a autorizar la redención anticipada de su bono pensional. En consecuencia, pide ordenar al Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales la redención anticipada de su bono pensional con el fin de que BBVA Horizonte S.A. proceda a devolverle los saldos de su cuenta de ahorro individual [19] .

Respuesta de las entidades demandadas 8.- La Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, mediante escrito del dos (2) de marzo de 2009, señaló que de concederse la pretensión del demandante se iría en su contra pues cambiaría la pensión de vejez por una devolución de saldos [20] .

Reiterando el contenido de la respuesta que otorgó en su momento a BBVA Horizonte S.A., agrega que la devolución de saldos no es procedente al tenor del artículo 66 de la ley de 1993 pues el peticionario cuenta con suficientes recursos para financiar una pensión a la fecha de redención normal del bono pensional que es el 18 de octubre de 2011 [21] .

Por último, afirmó que "ya EMITIÓ el bono pensional del señor Silvio Vásquez Acosta, por medio de la Resolución 5295 del 15 de mayo de 2008" y que éste se pagará a BBVA Horizonte en la fecha de redención normal del mismo [22] .

9.- El nueve (9) de febrero de 2009, el juez de primera instancia vinculó como demandado a BBVA Horizonte S.A [23] . En razón de ello, el seis (6) de marzo de 2009, éste dio contestación a la acción de tutela interpuesta por el señor Vásquez Acosta [24] . Indicó que la razón por la cual se ha negado la devolución de saldos al accionante no le es imputable pues, de acuerdo con el artículo 14 del decreto 1299 de 1994, no es emisor de bonos pensionales y su labor se encuentra limitada a la simple intermediación entre el afiliado y el emisor para que este último adelante el trámite de

liquidación, emisión y pago de los mismos de conformidad con el artículo 48 del decreto 1748 de 1995, tarea con la cual ha cumplido [25] .

Finalmente, afirmó que la jurisprudencia constitucional ha determinado claramente que la acción de tutela no procede para el reconocimiento de prestaciones económicas por parte del Sistema General de Pensiones por existir otro medio de defensa judicial [26] .

Decisión judicial objeto de revisión Sentencia de instancia única 10.- La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá decidió, el diez (10) de marzo de 2009, negar el amparo solicitado por el señor Vásquez Acosta.

Con base en los argumentos presentados por el Ministerio de Hacienda, consideró que "lo que se advierte es una discrepancia entre los cálculos realizados por la AFP y los realizados por la Oficina de Bonos Pensionales (…) y que, "bajo ese contexto (…) el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de la OBP, no le está vulnerando los derechos fundamentales al actor, por el contrario, lo que está tratando es de brindarle un mejor beneficio, como es que obtenga la pensión de vejez, lo que le brindaría mayor estabilidad económica, que el recibir una suma de dinero por una sola vez, ya que una vez se agote esa suma, quedaría sin un medio de subsistencia, ello teniendo en cuenta la situación que Silvio Vásquez indica está atravesando, lo que no ocurriría con la pensión de vejez, que no sólo garantiza su subsistencia durante el resto de su vida, sino la que puede ser heredada por sus beneficiarios, en este caso su esposa" [27] .

No obstante, con el fin de "no dejar la situación del señor Silvio Vásquez Acosta en suspenso", instó al Gerente de BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías para que "en el improrrogable término de cinco días hábiles, contados a partir de la notificación de la sentencia, proceda a estudiar y verificar nuevamente el caso del accionante y le de respuesta al requerimiento hecho el 5 de noviembre de 2008 por el Jefe de Bono de Pensiones, actuaciones de las que debe ser informado el accionante para que una vez aclarado este tema, proceda a tomar la decisión que mejor se adapte a sus necesidades" [28] .

Cumplimiento del fallo de primera instancia 11.- El diecinueve (19) de marzo de 2009, BBVA Horizonte S.A. dio respuesta a la solicitud hecha por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda tal como fue ordenado por el juez de primera instancia. La administradora de fondos de pensiones mencionada pidió al Ministerio de Hacienda revocar la negativa de la redención anticipada del bono pensional del señor Vásquez Acosta.

Explicó que "la oficina de bonos pensionales señaló en su respuesta, grosso modo, que no accedía a la devolución del saldo porque el bono, actualizado y capitalizado, más el saldo de la cuenta individual alcanzaba para financiar una pensión.

Olvidó (…) que para determinar si el saldo de la cuenta de ahorro individual alcanza para financiar una pensión, cuando el bono no se ha redimido, es necesario descontar el valor del bono a la tasa a la que se negociaría en el mercado secundario, valor que realmente ingresa a la cuenta de ahorro individual (…) además, olvidó que la resolución 1875 de 1997, que determina el saldo de pensión mínima no consulta el verdadero valor de las primas vigentes en el mercado para adquirir una póliza de renta vitalicia, entre otras, porque no tiene en cuenta los costos de administración del seguro" [29] .

Agregó que el Ministerio de Hacienda está violando el derecho al debido proceso administrativo y a la defensa del señor Vásquez pues debió hacer resuelto la solicitud de redención anticipada del bono pensional mediante un acto administrativo debidamente motivado con mención de los recursos que procedían contra el mismo y no a través de un oficio informal [30] .

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS Competencia 1.- Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Problema jurídico 2.- En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si el Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales y BBVA Horizonte S.A. vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital del peticionario al negarle, respectivamente, la redención anticipada de su bono pensional y devolución de saldos de su cuenta de ahorro individual.

3.- A fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará sobre los siguientes tópicos: (i) la seguridad social como derecho constitucional fundamental y su protección por medio de la acción de tutela, (ii) la procedencia de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de la pensión de vejez y (iii) el caso concreto.

La seguridad social como derecho constitucional fundamental y su protección por medio de la acción de tutela 4.- La seguridad social se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según se sigue de la lectura del artículo 48 superior, el cual prescribe lo siguiente: “ Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social ” [31] .

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social [32] . El artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos de la Persona afirma que:

“Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”.

De manera similar, el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prescribe:

“ Artículo 9. Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes ”.

De la lectura de las normas transcritas se deduce que el derecho a la seguridad social protege a las personas que están en imposibilidad física o mental para obtener los medios de subsistencia que le permitan llevar una vida digna a causa de la vejez, del desempleo o de una enfermedad o incapacidad laboral.

El derecho a la pensión de vejez es uno de los mecanismos que, en virtud del derecho a la seguridad social, protege a las personas cuando su vejez produce una esperable disminución de la producción laboral lo que les dificulta o impide obtener los recursos para disfrutar de una vida digna [33] .

Además, en el supuesto de que no se reúnan los requisitos legales para adquirir la prestación referida, las alternativas otorgadas por la ley –indemnización sustitutiva y devolución de saldos, la cual puede incluir la redención de un bono pensional- se convierten también en parte del derecho a la seguridad social pues se orientan al mismo fin.

5.- Como se puede apreciar, el derecho a la seguridad social demanda el diseño de una estructura básica que, en primer lugar, establezca las instituciones encargadas de la prestación del servicio y precise, además, los procedimientos bajo los cuales éste debe discurrir. En segundo término, debe definir el sistema a tener en cuenta para asegurar la provisión de fondos que garanticen su buen funcionamiento. En este punto cobra especial importancia la labor del Estado, el cual, por

medio de asignaciones de sus recursos fiscales, tiene la obligación constitucional de brindar las condiciones necesarias para asegurar el goce del derecho irrenunciable a la seguridad social [34] .

6.- De acuerdo a la clasificación ampliamente difundida en la doctrina que se ha ocupado de los derechos fundamentales, la cual toma como base el proceso histórico de surgimiento de estas garantías como parámetro de consulta para establecer la naturaleza de tales derechos, la seguridad social es un derecho que se inscribe en la categoría de los derechos de segunda generación –igualmente conocidos como derechos sociales o de contenido económico, social y cultural-.

En el ordenamiento jurídico colombiano y, durante un amplio lapso, la doctrina constitucional – incluida la jurisprudencia de la Corte Constitucional -, acogió la distinción teórica entre derechos civiles y políticos, de una parte, y derechos sociales, económicos y culturales, de otra.

Los primeros generadores de obligaciones negativas o de abstención y por ello reconocidos en su calidad de derechos fundamentales y susceptibles de protección directa por vía de tutela . Los segundos, desprovistos de carácter fundamental por ser fuente de prestaciones u obligaciones positivas, frente a los cuales, por ésta misma razón, la acción de tutela resultaba, en principio, improcedente.

Sin embargo, desde muy temprano, el Tribunal Constitucional colombiano admitió que los derechos sociales, económicos y culturales, llamados también de segunda generación, podían ser amparados por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y un derecho fundamental, lo que se denominó “tesis de la conexidad” [35] .

7.- Otra corriente doctrinal ha mostrado, entretanto, que los derechos civiles y políticos así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo como de índole positiva [36] .

El Estado ha de abstenerse de realizar acciones orientadas a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado) y con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos estos derechos – políticos, civiles, sociales, económicos y culturales – es preciso, también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado).

Según esta óptica, la implementación práctica de todos los derechos constitucionales fundamentales siempre dependerá de una mayor o menor erogación presupuestaria, de forma tal que despojar a los derechos sociales – como el derecho a la salud, a la educación, a la vivienda, al acceso al agua potable entre otros - de su carácter de derechos fundamentales por ésta razón resultaría no sólo confuso sino contradictorio.

8.- Es por ello que en pronunciamientos más recientes esta Corte ha señalado que todos los derechos constitucionales son fundamentales [37] pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significan, de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios – económicos y educativos - indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar. De ahí el matiz activo del papel del Estado en la consecución de un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en un situación de desventaja social, económica y educativa. Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción).

9. Ahora bien, una cosa es la fundamentalidad de los derechos y otra – muy distinta – la posibilidad de hacerlos efectivos a través de la acción de tutela.

Existen facetas prestacionales de los derechos fundamentales – sean éstos civiles, políticos, económicos, sociales o culturales -, como el derecho a la pensión de vejez, a la indemnización sustitutiva, a la devolución de saldos o a la redención de bono pensional, cuya implementación política, legislativa, económica y técnica es más exigente que la de otras y depende de fuertes erogaciones económicas en un contexto de escasez de recursos. Esto supone que algunas veces sea necesario adoptar políticas legislativas y/o reglamentarias para determinar específicamente las prestaciones exigibles y las condiciones para acceder a las mismas, las instituciones obligadas a brindarlas y su forma de financiación, teniendo en cuenta que se debe atender, de modo prioritario, a quienes más lo necesitan. Sobra decir que, en esta tarea, el legislador y la administración deben respetar los mandatos constitucionales y los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia que hacen parte del bloque de constitucionalidad, para lo cual deben tener en cuenta las interpretaciones que los órganos autorizados han hecho sobre el alcance de los derechos que reconocen estas normas [38] .

La necesidad del desarrollo político, reglamentario y técnico no determina que estos derechos pierdan su carácter fundamental, pero sí tiene repercusiones en la posibilidad de protegerlos mediante la acción de tutela pues la indeterminación de algunas de sus facetas prestacionales dificulta establecer con exactitud, en un caso concreto, quien es el sujeto obligado, quien es el titular y cual es el contenido prestacional constitucionalmente determinado.

En este sentido, la Corte ha señalado que sólo una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario , si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, las personas pueden, sin excepción, acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de estos derechos fundamentales cuando quiera que este se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado [39] , previo análisis de los requisitos de procedibilidad de este mecanismo constitucional.

La anterior regla tiene una excepción, pues también ha indicado la Corte que ante la renuencia de las instancias políticas y administrativas competentes en adoptar e implementar medidas orientadas a realizar estos derechos fundamentales en la práctica, los jueces pueden hacer efectivo su ejercicio por vía de tutela cuando la omisión de las autoridades públicas termina por desconocer por entero la conexión existente entre la falta de protección de los derechos fundamentales y la posibilidad de llevar una vida digna y de calidad, especialmente de sujetos de especial protección o, en general, de personas colocadas en situación evidente de indefensión [40] .

De esta forma queda claro que el derecho a la seguridad social – dentro del cual se inscribe el derecho a la pensión de vejez, a la indemnización sustitutiva, a la devolución de saldos y a la redención del bono pensional-, es un derecho fundamental y que, cuando se presenten alguno de los dos eventos descritos, la acción de tutela puede ser usada para protegerlo , siempre y cuando se verifiquen, además, los requisitos de procedibilidad de este mecanismo procesal.

La procedencia de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de prestaciones derivadas del sistema de seguridad social en pensiones 10.- De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación [41] , la acción de tutela no procede, en principio, para ordenar el reconocimiento de prestaciones derivadas del derecho a la seguridad social, como la pensión de vejez, la indemnización sustitutiva, la devolución de saldos o la redención del bono pensional.

La razón para ello es el carácter subsidiario que posee el mecanismo judicial previsto en el artículo 86 de la Constitución [42] , pues el legislador ha establecido un escenario judicial concreto para los eventuales conflictos que surjan a propósito de la exigencia de este derecho, cual es la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social según el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social [43] .

11.- Sin embargo, la jurisprudencia constante de esta Corporación [44] , con base en el artículo 86 de la Constitución, también ha indicado dos excepciones a la regla general de la improcedencia.

En primer lugar, la acción de tutela procederá como mecanismo principal en el evento en que el medio judicial previsto para este tipo de controversias no resulte idóneo y eficaz en el caso concreto . Con el fin de determinar esta situación, la Corte, en oportunidades anteriores, ha valorado varios factores.

Uno de los criterios determinantes ha sido el de la avanzada edad del peticionario(a), sobretodo si sobrepasa el índice de promedio de vida en Colombia (71 años), pues el mecanismo ordinario resulta ineficaz si es probable que la persona no exista para el momento en el que se adopte un fallo definitivo tomando en cuenta el tiempo considerable que demora un proceso de esta índole y la edad del actor(a) [45] .

Ahora bien, la Corte también ha tomado en cuenta otros factores que no tienen que ver con las condiciones personales del peticionario(a), como es la posibilidad de que para el momento del fallo definitivo el conflicto sobre el cumplimiento de los requisitos legales haya perdido su razón de ser. Para ilustrar este punto resulta clarificador traer a colación la sentencia T-052-08 en la que se precisó:

“En el caso del señor Carlos Eduardo Serna Barbosa, es claro que cuenta con las acciones ordinarias para solicitar al juez de esa jurisdicción, que de solución al conflicto suscitado con el Instituto de Seguros Sociales, y defina que régimen pensional es aplicable a su situación…sin embargo es conocida la prolongada duración de este tipo de procesos y teniendo en cuenta que la pretensión del actor es pensionarse con la edad de 55 años…cuando se produzca una decisión judicial que defina el conflicto y que eventualmente acceda a su solicitud, carecería ya de eficacia en el caso concreto porque de cualquier forma el accionante ya habría cumplido la edad, 60 años, que en los dos regímenes le permitiría acceder al derecho reclamado” .

Se debe reparar en que la idoneidad y eficacia del mecanismo ordinario para reclamar el reconocimiento de la pensión se comprueba a través el análisis por parte de la autoridad judicial de los hechos del caso concreto, los que, obviamente, pueden revelar situaciones diversas a las expuestas en la jurisprudencia de la Corte antes comentada.

12.- En segundo lugar, procederá como mecanismo transitorio, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo y eficaz, cuando es necesaria para evitar un perjuicio irremediable .

La jurisprudencia constitucional, con el fin de comprobar la presencia de un perjuicio irremediable en el caso concreto, que en la mayoría de los casos consiste en la afectación del mínimo vital del peticionario(a) y de su familia, ha utilizado criterios como (i) la edad del actor(a) para ser considerado(a) sujeto de especial protección por ser una persona de la tercera edad, (ii) el estado de salud del (la) solicitante y su familia, y (iii) las condiciones económicas del peticionario(a) [46] .

Adicionalmente, la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado(a) [47] .

Es necesario aclarar que la existencia del perjuicio irremediable se verifica mediante el análisis de los hechos del caso concreto, pues éste puede provenir de situaciones diferentes a las contempladas en los criterios antes reseñados, de donde se sigue que éstos son una guía y no una camisa de fuerza para la autoridad judicial.

Si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha indicado que si bien es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de reconocimiento de su pensión, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria. Esta Corporación ha reconocido que la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones [48] .

En relación con la existencia del otro medio de defensa judicial ha señalado la jurisprudencia de la Corte que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda. Sin embargo, si el demandante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, por prescripción o caducidad de la acción, la tutela no procede como mecanismo transitorio [49] .

Ante la presencia de alguno de los dos supuestos explicados la acción de tutela es procedente y la autoridad judicial debe estudiar entonces si se existe una violación o amenaza al derecho fundamental a la seguridad social.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, se dispone la Sala a hacer el análisis del caso concreto. Caso concreto 13.- En el presente asunto, el señor Silvio Vásquez Acosta considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital por parte del Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales y de BBVA Horizonte S.A. pues éstos le negaron, respectivamente, la redención anticipada de su bono pensional y la devolución de saldos de su cuenta de ahorro individual.

La primera verificación que se debe realizar en este caso es aquélla que consiste en determinar si los derechos fundamentales presuntamente vulnerados son susceptibles de protección por medio de la acción de tutela, ya que, como se señaló anteriormente, algunas facetas prestacionales de ciertos derechos fundamentales requieren para ello de desarrollo legal y/o reglamentario, salvo que se concrete el supuesto de hecho de la excepción ya explicada [50] .

Como se expuso, en el caso del derecho fundamental a la seguridad social, del cual hace parte la indemnización sustitutiva, la devolución de saldos y la redención del bono pensional, es necesario un desarrollo legal y/o reglamentario que establezca (i) las instituciones encargadas de la prestación, (ii) las condiciones para acceder a ella y (iii) un sistema que asegure la provisión de fondos, pues la Constitución no determina directamente tales elementos. Este desarrollo ya se ha efectuado por parte del legislador, principalmente mediante la ley 100 de 1993, lo que hace que sea susceptible de protección mediante la acción de tutela .

14.- La segunda verificación que se debe llevar a cabo en este caso es la relativa a la procedibilidad de la acción de tutela, pues el artículo 86 de la Constitución prescribe que ésta sólo procederá cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que se interponga de forma transitoria para evitar un perjuicio irremediable.

De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, como ya se señaló, la acción de tutela no procede, en principio, para ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez, de la indemnización sustitutiva o de la devolución de saldos pues el legislador ha establecido para ello un escenario judicial concreto: la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social. Además, también existe un mecanismo judicial ordinario dirigido a cuestionar las decisiones de la administración, en este caso la negativa de la redención anticipada del bono pensional del actor por parte del Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales, cual es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

De modo tal que es necesario analizar si, en este caso, se presenta alguna de las dos excepciones que la jurisprudencia constitucional ha indicado para el reconocimiento de tales prestaciones por medio de acción de tutela.

Por un lado esta Sala considera que, en esta oportunidad, los mecanismos ordinarios resultarían idóneos y eficaces, según los factores valorados por esta Corte, pues (i) el actor no tiene una edad que permita pensar que probablemente no existirá para el momento en el que se adopte un fallo definitivo (64 años [51]) ni (ii) es posible que el conflicto vaya a perder su razón de ser para el momento del fallo definitivo. Así mismo, no se revelan otras situaciones, diferentes a las analizadas, que hagan que el mecanismo pierda su idoneidad y eficacia.

Por otro lado, no es necesaria la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable consistente en la afectación del mínimo vital del actor pues aunque éste es una persona de la tercera edad [52] , no

acredita quebrantos salud ni una situación económica difícil. Recuérdese que la jurisprudencia constitucional ha considerado que si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital como consecuencia de la falta de una prestación social, tal como lo hace el peticionario, debe acompañarse la afirmación con alguna prueba, al menos sumaria [53] , la cual no ha sido allegada por éste en el presente caso. Esta circunstancia hace imposible conceder la tutela como mecanismo transitorio, según la jurisprudencia antes reseñada.

Además, la Sala desea llamar la atención sobre el hecho de que la negativa de la redención anticipada del bono pensional del actor está fundamentada en que existen dos tesis –la del Ministerio de Hacienda y la de BBVA Horizonte S.A.- acerca de cómo se debe calcular el valor de un bono pensional a efectos de determinar si una persona cumple con el requisito de capital que exige la ley 100 de 1993 para adquirir la pensión de vejez en el régimen de ahorro individual, lo cual involucra aspectos técnicos y financieros propios de la jurisdicción ordinaria –sea laboral o administrativa-, en los cuales no debe interferir el juez de tutela mientras no se verifique la inidoneidad o la ineficacia del mecanismo ordinario o la existencia de un perjuicio irremediable probado al menos sumariamente. También se deberá discutir en éste escenario judicial natural el argumento según el cual la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda es incompetente para decidir sobre éste tipo de cuestiones.

En este orden de ideas, la acción de tutela es improcedente para proteger los derechos al debido proceso y a la seguridad social del actor y no se encuentra acreditada la violación a los derechos al mínimo vital y a la salud del mismo.

15.- Lo que si encuentra la Sala es que el Ministerio de Hacienda, a través de su Oficina de Bonos Pensionales, ha vulnerado el derecho fundamental al acceso a la justicia del señor Vásquez Acosta ya que, como lo ha alegado BBVA Horizonte S.A., resolvió la petición de redención anticipada de su bono pensional con un oficio informal y no mediante un acto administrativo susceptible de recursos en vía gubernativa y de acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

De acuerdo con las consideraciones expuestas, la Sala de Revisión confirmará el fallo de instancia única proferido por Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en la acción de tutela instaurada por Silvio Vásquez Acosta contra el Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales y BBVA Horizonte S.A., que negó el amparo.

También, adicionará la decisión de instancia única en el sentido de conceder la protección del derecho fundamental al acceso a la justicia del accionante. En consecuencia, se ordenará al Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales que, si aún no lo ha hecho, en las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, responda de nuevo la petición de redención anticipada del bono pensional del actor mediante un acto administrativo motivado y con el lleno de los requisitos de ley.

III. DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE Primero.- CONFIRMAR el fallo de instancia única proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en la acción de tutela instaurada por Silvio Vásquez Acosta contra el Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales y BBVA Horizonte S.A., que negó el amparo.

Segundo. ADICIONAR la decisión de instancia única proferida por Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en la acción de tutela instaurada por Silvio Vásquez Acosta contra el Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales y BBVA Horizonte S.A. en el sentido de CONCEDER la protección del derecho fundamental al acceso a la justicia del accionante.

Tercero. ORDENAR al Ministerio de Hacienda-Oficina de Bonos Pensionales que, si aún no lo ha hecho, en las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, responda de nuevo la petición de redención anticipada del bono pensional del actor mediante un acto administrativo motivado y con el lleno de los requisitos de ley.

Cuarto: Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado JUAN CARLOS HENAO PÉREZ Magistrado JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] El actor nació el once (11) de abril de 1945. Folios 18 y 20, cuaderno 1.

[2] Folio 24, cuaderno 1. [3] Folio 20, cuaderno 1. [4] Folio 16, cuaderno 1. [5] Folio 17-19, cuaderno 1. [6] ARTÍCULO 65. GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA DE VEJEZ.

En desarrollo de los artículos 13 y 48 de la Constitución Política, créase el Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro individual con Solidaridad, como un patrimonio autónomo con cargo al cual se pagará, en primera instancia, la garantía de que trata este artículo. El Gobierno Nacional definirá el régimen de organización y administración de este fondo, así como la entidad o entidades que lo administrarán.

Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad, si son hombres, y cincuenta y siete (57), si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la Ley 100 de 1993, y hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta (1.150) semanas tendrán derecho a que el Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.

A partir del 1o. de enero de 2009 el número de semanas se incrementarán en veinticinco (25) semanas cada año hasta alcanzar 1.325 semanas de cotización en el 2015.

PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta lo previsto en los parágrafos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

[7] Folio 23, cuaderno 1. [8] Folios 21 y 22, cuaderno 1. [9] Folios 24-26, cuaderno 1. [10] Anticipada pues la fecha de redención normal del bono es el 18 de octubre de 2011 que es la fecha en la que completaría 1000 semanas de vinculación laboral válida suponiendo que trabajara ininterrumpidamente (artículo 20 del Decreto 1748 de 1995). Folio 25, cuaderno 1.

[11] Folios 27 a 30, cuaderno 1. [12] Folio 29, cuaderno 1. [13] Folio 28, cuaderno 1. [14] Folio 30, cuaderno 1. [15] Folio 4, cuaderno 1. [16] Folio 7, cuaderno 1.

[17] Folio 6, cuaderno 1. [18] Folio 5, cuaderno 1. [19] Folio 13, cuaderno 1. [20] Folios 38-39, cuaderno 1. [21] Folio 41, cuaderno 1. [22] Folio 39, cuaderno 1.

[23] Folio 34, cuaderno 1. [24] Folio 53 cuaderno 1. [25] Folios 58 y 59, cuaderno 1. [26] Folio 59, cuaderno 1. [27] Folio 109, cuaderno 1. [28] Folio 110, cuaderno 1.

[29] Folio 116, cuaderno 1. [30] Folio 116, cuaderno 1. [31] Sobre el alcance de la seguridad social como derecho protegido a la luz del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en su observación general número XX el Comité hizo las siguientes precisiones: “ 26. El artículo 9 del Pacto prevé de manera general que los Estados Partes "reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso el seguro social", sin precisar la índole ni el nivel de la protección que debe garantizarse. Sin embargo, en el término "seguro social" quedan incluidos de forma implícita todos los riesgos que ocasionen la pérdida de los medios de subsistencia por circunstancias ajenas a la voluntad de las personas .

27.De conformidad con el artículo 9 del Pacto y con las disposiciones de aplicación de los Convenios de la OIT sobre seguridad social -Convenio Nº 102, relativo a la norma mínima de la seguridad social (1952) y Convenio Nº 128 sobre

las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes (1967)- los Estados Partes deben tomar las medidas adecuadas para establecer, con carácter general, sistemas de seguros de vejez obligatorios, a percibir a partir de una edad determinada, prescrita por las legislaciones nacionales ” (…) 30. Finalmente, para dar pleno cumplimiento al mandato del artículo 9 del Pacto, como ya se ha señalado en los párrafos 20 y 22, los Estados Partes deberán establecer, dentro de los recursos disponibles, prestaciones de vejez no contributivas u otras ayudas, para todas las personas mayores que, al cumplir la edad prescrita fijada en la legislación nacional, por no haber trabajado o no tener cubiertos los períodos mínimos de cotización exigidos, no tengan derecho a disfrutar de una pensión de vejez o de otra ayuda o prestación de la seguridad social y carezcan de cualquier otra fuente de ingresos”.

[32] (i) artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: “ Artículo 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad ”;

(ii) artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “ Artículo 9 Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social ”; (iii) artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos de la Persona: “ Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia ”;

(iv) artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “ Artículo 9. Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes ”; y (v) el artículo 11, numeral 1, literal “e” de la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer:

Artículo 11 || 1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular: e) El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas;

[33] Sentencia T-284-07. [34] Sentencia C-623 de 2004 [35] Posición planteada desde la sentencia T-406 de 1992. [36] Víctor Abramovich, Christian Courtis, Los derechos sociales como derechos exigibles, Editorial Trotta, Madrid, 2002.

[37] Ver las sentencias T-016-07 sobre el derecho a la salud, T-585-08 sobre el derecho a la vivienda y T-580-07 y T-090 de 2009 sobre el derecho a la seguridad social.

[38] Al respecto ver las Sentencias C-616 de 2001, C-130 de 2002, C-791 de 2002 y SU-623 de 2001 [39] Sentencia T-016-07. [40] Ibídem. [41] Sentencias T-174-08, T-762-08, T-286-08, T-239-08, T-052-08, T-607-07, T-691A-07, T-652-07, T-307-07, T-376-07, T-284-07, T-529-07, T-149-07, T-935-06, T-229-06, entre otras.

[42] “Esta acción [la de tutela] sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

[43] ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (…) 4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados,

beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.

[44] Sentencias T-762-08, T-286-08, T-239-08, T-052-08, T-691A-07, T-376-07, T-284-07, T-529-07, T-149-07, T-229-06, entre otras. [45] Sentencias T-239-08, T-284-07, T-149-07 y T-229-06.

[46] Sentencia T-762-08, T-376-07, T-607-07, T-652-07, T-529-07, T-935-06 y T-229-06, entre otras. [47] Ibídem. [48] Ver las sentencias T-174-08, T-286-08, T-284-07, T-307-07 y T-1088 de 2000, entre otras.

[49] Sentencias T-286-08, T-284-07, T-871 de 1999, T-812 de 2000, entre otras. [50] Fundamento 9 de esta sentencia. [51] El actor nació el once (11) de abril de 1945. Folios 18 y 20, cuaderno 1.

[52] Ley 1251 de 2008. [53] Ver las sentencias T-174-08, T-286-08, T-284-07, T-307-07 y T-1088 de 2000, entre otras.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 11 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.