

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., Veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Radicado: 039-2022-00891 01
Proceso: Acción de Tutela (SEGUNDA INSTANCIA)
Accionante: MARIA SANDRA SUNILDA SANCHEZ DE PERDOMO.
Accionada: APORTES EN LÍNEA S.A., y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.
Vinculados: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA y a la DISTRIBUIDORA TOYOTA S.A.S.,
Asunto: **SENTENCIA**

Agotado el trámite pertinente, resuelve el Juzgado la IMPUGNACIÓN interpuesta por el accionante en contra del fallo de fecha 16 de septiembre de 2022 emitido por el Juzgado Treinta y nueve (39) Civil de pequeñas causas y competencias múltiples de Bogotá.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

Propuso la señora MARIA SANDRA SUNILDA SANCHEZ DE PERDOMO acción

de tutela para la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad y la seguridad social con base en los hechos que a continuación se exponen:

- 1.1. Precisa que suscribió contrato de trabajo con la Distribuidora Toyota S.A.S. el 17 de diciembre de 2007, entidad que se ha encargado de realizar los aportes al sistema de seguridad social.
- 1.2. Que a la fecha cuenta con 62 años de edad y, conforme a su historia laboral se afilió al Sistema General de Seguridad Social a la Administradora de Pensiones y Cesantías Protección.
- 1.3. Precisa, que en la actualidad continua vigente su relación laboral con Distribuidora Toyota S.A.S. de modo que, existe la obligación de efectuar los aportes al Sistema de Seguridad Social con el cual se amparen las distintas contingencias.
- 1.4. Refiere que en el año de 2017 la Administradora de Pensiones y Cesantías realizó la devolución de saldos, sin embargo, la Compañía Distribuidora Toyota S.A.S. continuó realizando aportes al sistema en virtud al deber que le asiste como empleador y bajo el entendido que el pago asegura además el riesgo de invalidez o muerte.
- 1.5. Que el 12 de febrero de 2021 la Compañía Distribuidora Toyota S.A.S. procedió a realizar la liquidación de aportes por medio de la planilla Pilla a través del operador aportes en Línea, empero, el sistema realizó automáticamente el cambio de tipo de cotizante y, no permite que la empresa realice el aporte a pensión.
- 1.6. Precisa que Compañía Distribuidora Toyota S.A.S. elevó derecho de petición el 26 de abril de 2021 ante el operador aportes en línea a fin de que indicara el soporte jurídico para el cambio generado y al respecto se indicó:

<<El cotizante se encuentra relacionado en la base de referencia Información de Personas Pensionadas con el tipo de pensión 20-Devolución de saldos o 21-Indemnización sustitutiva. Por lo anterior no debe aportar a pensión y se le asignará el subtipo: Cotizante con indemnización sustitutiva o devolución de saldos (subtipo 5), de acuerdo con lo establecido en el artículo 6 del Decreto 1730 de 2001. Error:28>>

En consecuencia, es importante recordarle que cuando intente generar la liquidación a través del cargue de un archivo o mecanismo de autoliquidación, el sistema notificará la Posible Corrección anteriormente relacionada y una vez el Aportante acepte la aplicación de los cambios, se asignará el subtipo de cotizante 5 - Cotizante con indemnización sustitutiva o devolución de saldos y será posible concluir de forma exitosa la generación de la PILA – Planilla Integrada de Liquidación de Aportes.”

- 1.7. Informa que habida cuenta que su relación laboral continua vigente tanto el operador como el fondo de pensiones debe recibir y trasladar a su cuenta de ahorro individual los aportes realizados por la compañía, por cuanto, su empleador no ha podido realizar dicho pago desde enero de 2021.
- 1.8. Que el artículo 15 de la Ley 100 de 1993 establece que todas las personas vinculadas mediante contrato de trabajo son afiliadas obligatorias al Sistema de Seguridad Social; de igual manera, refiere que, en el artículo 61 de la norma en cita no se encuentra excluida del régimen de ahorro individual con solidaridad las personas que hayan recibido devolución de saldos, lo que compele la necesidad de persistir en la afiliación y realizar los aportes.
- 1.9. Indica que en su sentir resulta evidente la vulneración a sus derechos fundamentales, en tanto no tiene ninguna protección frente al riesgo de invalidez o muerte los cuales no son excluyentes con la devolución de saldos, adicionalmente, se ha impuesto trabas a la compañía para la cual labora a efectos de que realice la cotización al sistema.

2.- Las pretensiones.

Solicita la accionante en ejercicio de la presente acción constitucional:

Ordenar a **APORTES EN LÍNEA S.A** y a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.** y/o a quien corresponda, **RECIBIR** y **TRASLADAR** las cotizaciones realizadas al Sistema General de Pensiones por la compañía **DISTRIBUIDORA TOYOTA S.A.S**, a mi nombre, a la cuenta de ahorro individual en la AFP PROTECCION a la cual me encuentro afiliada.

3.- La Actuación.

3.1.- Admisión de la tutela.

La presente acción constitucional fue admitida por el Juzgado Treinta y nueve (39) Civil Municipal de pequeñas Causas y Competencias Múltiples y mediante auto de fecha diecinueve (19) de julio de 2022 ordenó la notificación de la entidad accionada previniéndoselo para que en el término de un (1) día, se pronunciara respecto de los hechos en que se fundamentó la queja constitucional, allegando la documentación necesaria para tal fin y en general, para que ejerciera el derecho de contradicción y defensa.

Así mismo, ordenó la vinculación del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA y a la DISTRIBUIDORA TOYOTA S.A.S.

Surtida la notificación a la accionada y las vinculadas se emitió fallo el dos (2) de agosto hogaño, decisión que fue impugnada por la parte actora.

En auto adiado el 8 de septiembre del año en curso, esta sede judicial declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de la sentencia del dos (2) de agosto de 2022 inclusive, y ordenó adelantar las gestiones pertinentes a fin de convocar a Ministerio Del Trabajo Y Ministerio De Salud Y Protección Social.

En cumplimiento a la orden impartida, el Juez cognoscente en proveído adiado el 12 de septiembre de 2022, dispuso la vinculación del Ministerio Del Trabajo Y Ministerio De Salud Y Protección Social, entidades que procedieron a allegar

respuesta conforme obra constancia en el protocolo.

Surtido el trámite de rigor, el 16 de septiembre hogaño se profirió fallo negando las pretensiones de la accionante.

3.2.- Intervenciones.

Advierte el despacho que obra en el plenario el informe rendido por la MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, DISTRIBUIDORA TOYOTA S.A.S., ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y MINISTERIO DEL TRABAJO.

4.- La Providencia de Primer Grado.

El *a quo*, en providencia de data Dieciséis (16) de septiembre de 2022, negó el amparo al concluir que la accionante dispone de los mecanismos judiciales propios para controvertir derechos litigiosos de naturaleza legal y de desarrollo progresivo cuya protección debe procurarse a través de las acciones laborales ordinarias según el caso, además, refiere que no existe prueba siquiera sumaria de la afectación al mínimo vital, al tiempo que no se constata la amenaza o configuración de un perjuicio irremediable.

5.- La Impugnación.

Inconforme con esta decisión, señala la accionante que la negativa de las entidades accionadas de recibir y tramitar sus aportes constituye una clara transgresión a sus derechos fundamentales habida cuenta que sin perjuicio de que haya solicitado la devolución de saldos no tiene una cobertura de los demás riesgos amparados por el sistema, como lo es invalidez y muerte, circunstancias que no fueron abordadas por el Juzgado encartado.

Agrega, que si bien el juez de instancia fundamenta su decisión en el incumplimiento del requisito de subsidiariedad, pasó por inadvertida su condición de sujeto de especial protección constitucional al tiempo que desconoce que jurisdicción ordinaria no es el medio más expedito para la protección de sus derechos fundamentales.

Arguye de igual forma, que el juzgado de instancia omitió pronunciarse respecto de la diferencia entre los riesgos amparados por el sistema y que contempla la necesidad de que los trabajadores cubran las contingencias correspondientes a invalidez, vejez y muerte por un “*mecanismo protector de carácter económico*”.

En dicho sentido, señala que la devolución de saldos no prevé la protección a las contingencias de invalidez y sobrevivientes.

Finaliza su intervención señalando que, no se acudió de manera directa a la acción de tutela en tanto DISTRIBUIDORA TOYOTA S.A. presentó derechos de petición al Ministerio de Salud y Protección Social y a APOORTE EN LINEA, a fin de que se habilitara su cotización en el sistema PILA como cotizante dependiente; de igual forma, se encuentra en un estado de debilidad manifiesta, siendo una persona de 67 años de edad, de modo que, en su sentir, no existe un mecanismo idóneo que garantice la defensa oportuna de sus garantías fundamentales.

CONSIDERACIONES

1.-Competencia

Este Juzgado es competente para conocer de la impugnación del fallo de primera instancia en los términos de los Artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico por resolver.

Gravita la labor del despacho en determinar si a partir de los argumentos expuestos por el accionante resulta viable revocar el fallo proferido en primera instancia, por el contrario, si en todo caso, procede su confirmación.

3. - La Subsidiariedad de la acción de tutela

Conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado, en tal sentido dicha corporación mediante sentencia T-471 de 2017 dispuso:

“Esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.”

4.- De la devolución de saldos

Sobre el particular la Corte Constitucional en sentencia T-511 de 2014 precisó:

(..)”la indemnización sustitutiva y la devolución de saldos, son prestaciones que actúan como sustitutas de la pensión, tanto de vejez como de invalidez, en aquellos eventos en los

cuales la persona no satisface a plenitud los requisitos que se establecen en la ley para obtener el reconocimiento y pago de la misma.”

5.Caso concreto

Descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que MARIA SANDRA SUNILDA SANCHEZ DE PERDOMO persigue a través de este mecanismo constitucional se ordene a las accionadas recibir y trasladar las cotizaciones a pensión a la cuenta de ahorro individual.

En este contexto, se encuentra acreditado en el presente asunto que la señora MARIA SANDRA SUNILDA SANCHEZ DE PERDOMO solicitó la devolución de saldos petición que fue acogida por la administradora de pensiones quien generó el reintegro de la suma de \$55'597.180¹ sin embargo, refiere la accionante que continuó cotizando hasta enero de 2021, fecha en la cual el sistema realizó la actualización y bloqueo el acceso para dar continuidad a dichas cotizaciones.

A su turno, la Administradora de pensiones y Cesantías Protección señaló en el curso de la acción de tutela²: *“De conformidad con lo anterior, NO ES PROCEDENTE acceder con lo pretendido en la presente acción de tutela, en consideración a que la parte tutelante ya recibió la prestación económica por vejez a que generó derecho por parte del Sistema General de Pensiones por lo que actualmente se encuentra RETIRADA del mismo y por tanto no puede reclamar del Sistema otra prestación económica.*

Conforme a lo anterior, la señora Maria Sandra Sunilda Sanchez De Perdomo no puede afiliarse nuevamente al Sistema de Seguridad Sociales en Pensiones, toda vez que ya le fue reconocida la prestación subsidiaria de devolución de saldos por vejez, y la consecuencia de dicho reconocimiento es que no puede disfrutar de prestaciones adicionales del Sistema, como lo sería una futura prestación económica por vejez.”

¹ Folio 14, página 6.

² Página 7 folio 14

De igual manera, en la documental allegada a folio 0035 por medio de la cual señaló el Ministerio de Hacienda y Crédito Público:

Ahora bien, se ha evidenciado que algunos afiliados, después de haber obtenido una prestación del Sistema General de Pensiones, tal como una indemnización sustitutiva o devolución de saldos, en ejercicio abusivo del derecho, continúan cotizando para obtener una pensión del sistema, cuando ya ha ocurrido el siniestro y no

1 Artículo 10 de la Ley 100 de 1993

2 Literal P del artículo 13 de la ley 100 de 1993



Continuación oficio

Página 2 de 2

hay saldos que contribuyan a la financiación de su pensión, por tal razón desde las mesas técnicas que hemos adelantado con las Administradoras de Fondos de Pensiones y con Colpensiones, consideramos que debe efectuarse un ajuste a la PILA, para que no permita el pago de cotizaciones de personas que ya han obtenido una prestación del sistema, tal como indemnización sustitutiva o devolución de saldos, pues tal situación está generando un gran impacto fiscal en la administradora pública y desajustes financieros en el resto del sistema de pensiones, adicionalmente porque vulnera lo establecido en el 6 del Decreto 1730 de 2001.³

A su turno, dispone el artículo 6º del Decreto 1730 de 2001: *“Salvo lo previsto en el artículo 53 del Decreto 1295 de 1994, las indemnizaciones sustitutivas de vejez y de invalidez, son incompatibles con las pensiones de vejez y de invalidez.*

Las cotizaciones consideradas en el cálculo de la indemnización sustitutiva no podrán volver a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto.”

Así mismo, refirió el Ministerio de Salud en su intervención³:

“...Las cotizaciones consideradas en el cálculo de la indemnización sustitutiva no podrán volver a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto.”; este Ministerio mediante la Resolución 2421 de fecha 21 de diciembre de 2020, modificó el numeral 2.1.2.3.14 “Campo 46 - Tarifa de aportes al Sistema General de Pensiones” del capítulo 1 del anexo técnico 2 de la Resolución 2388 de 2016, modificada por las resoluciones 5858 de 2016; 980, 1608 y 3016 de 2017; 3559 de 2018; 736, 1740 y 2514 de 2019, 454,686, 1438, 1844 y 2421 de 2020 y 014, 638, 1365, 1697 de 2021 y 261 de 2022 así:

“2.1.2.3.14 Campo 46 - Tarifa de aportes al Sistema General de Pensiones

³ Folio 35, Página 10.

Los valores válidos son los legalmente vigentes para el período que se está pagando. Sólo se permite 0, si el tipo de cotizante no es obligado a cotizar a pensión.

*Cuando el cotizante aporte al Sistema General de Pensiones, el operador de información debe validar que el cotizante no se encuentre relacionado en el archivo “INFORMACIÓN DE PERSONAS PENSIONADAS” dispuesto por este Ministerio mensualmente en el FTP seguro de cada operador de información con el tipo de pensión “20- Devolución de Salos” o “21 – Indemnización sustitutiva” **En caso, de encontrarse incluido en dicho archivo”, la tarifa a reportar debe ser cero, y el operador de información informará al aportante, que ese cotizante se encuentra en el archivo de “INFORMACIÓN DE PERSONAS PENSIONADAS”, debiendo reportar el subtipo de cotizante “5 - Cotizante a quien se le ha reconocido indemnización sustitutiva o devolución de saldos”, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6 del Decreto 1730 de 2001.” (negrilla del despacho)***

En dicho sentido, pronto se concluye, que no es la acción de tutela la llamada a resolver tales cuestiones. Así las cosas, ha de acotarse que, la contienda suscitada entre la accionante y la entidad convocada escapa a la órbita de conocimiento de este despacho, en tanto plantea una discusión de tipo legal⁴ para la cual dispone la actora de los mecanismos legales para su resolución, de modo que, corresponde a la accionante, acudir ante la autoridad competente a fin de que sea esta quien dirima la controversia y defina la procedencia de su solicitud.

En virtud de lo anterior, corresponde a la aquí accionante acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral para que sea el juez de conocimiento quien ponga fin a la controversia planteada ahora en sede constitucional, en la medida que, no se constata en la accionante, ninguna circunstancia particular (enfermedad catastrófica, discapacidad total, entre otras) que excepcionalmente torne meritorio amparar el derecho invocado como mecanismo transitorio, pues conforme indicó el juez de instancia, no se verifica la causación o amenaza de configuración de un

⁴ T 074 de 2018

perjuicio irremediable, de modo que. la edad de la accionante (62 años) no resulta en sí misma una circunstancia que le impida acudir al juez ordinario y, esperar una resolución de fondo.

De igual forma, llama la atención del despacho que, si bien, se indica que, desde enero de 2021 el sistema ha rechazado el pago de las cotizaciones, la accionante no haya acudido con antelación ante el juez laboral.

Es de señalar que el análisis echado de menos por la actora en el fallo de primera instancia deriva de la improcedencia de la acción, según lo indicado por el juez a quo, en razón de la no satisfacción del presupuesto de subsidiariedad por manera que, ha de ser el juez natural quien deba analizar y resolver la controversia legal que motiva la queja constitucional y, en la que insiste la accionante en su impugnación.

Por todo lo expuesto, se confirmará la decisión proferida por el Juzgado Treinta y nueve (39) Civil de pequeñas causas y competencias múltiples de Bogotá.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la ley y mandato constitucional, **RESUELVE:**

Primero: CONFIRMAR la sentencia de data 16 de septiembre de 2022 emitida por el Juzgado Treinta y nueve (39) Civil de pequeñas causas y competencias múltiples de Bogotá por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: NOTIFICAR la presente decisión personalmente, por telegrama, o cualquier otro medio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: COMUNICAR telegráficamente la presente decisión al Juzgado de origen.

Cuarto: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, cumplido lo anterior.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE,

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

Nancy Liliana Fuentes Velandia

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 005

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **752c7644362d3e2db3d9122283865c2a6425305cd514a8571cee18ad59fb3be8**

Documento generado en 23/11/2022 04:50:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>