

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., veintiséis (26) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Clase de Proceso: Acción de tutela

Radicación: 11001400302420230115600

Accionante: Jairo Gonzalo Torres Montañez.

Accionado: Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

Derechos Involucrados: *Seguridad Social y Mínimo Vital.*

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, **LA JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional solicitada.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 37 y 2.2.3.1.2.1 numeral 1 de los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificados por el Decreto 333 de 6 de abril de 2021, respectivamente, *“Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra*

particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”

2. Presupuestos Fácticos.

Jairo Gonzalo Torres Montañez interpuso acción de tutela en contra de Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, para que se le protejan los derechos fundamentales a la *Seguridad Social y Mínimo Vital*, los cuales considera están siendo vulnerados por la entidad accionada, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. Indicó que, presentó derecho de petición ante la entidad encartada con el fin de que se le sean entregados sus aportes pensionales, mediante la figura de bono pensional, *petitum* que fue atendido indicándosele que no cumple los requisitos establecidos por la Ley, para obtener dicho beneficio.

2.2. Adujo que, acata la respuesta emitida por la entidad querellada. Sin embargo, dada su situación actual de salud y laboral, se hace necesario comunicar que en efecto ya cumplió la con la cantidad de semanas contempladas por la Ley, pues, ha cotizado más de 1.323 semanas para adquirir su bono pensional.

2.3. Agregó que, debido a que cumplió con el requisito de semanas cotizadas y ante la situación precaria en la que se encuentra, se hace necesario le sea reconocido el beneficio del bono pensional, pues, no cuenta con la posibilidad de seguir cotizando, circunstancia por la cual acude a la acción de tutela como medio de para que se protejan sus derechos.

PETICIÓN DEL ACCIONANTE

Solicitó al Juez Constitucional que, tutele los derechos fundamentales a la *Seguridad Social y Mínimo Vital*. En consecuencia, se le ordene a Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., autorizar el pago del bono pensional dado que, ya cumplió con el requisito de semanas cotizadas.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto calendado 17 de octubre de 2023 (F. 3), se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a la entidad accionada para que se manifestara en torno a los hechos expuestos.

3.2. La **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.**, solicitó la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, inicialmente que el accionante tiene 56 años y conforme al reporte de semanas cotizadas, eventualmente podrían dar lugar al reconocimiento pensional en el momento en que cumpla la edad dispuesta por el legislador.

De tal suerte, conforme se ha predicado en bastante jurisprudencia respecto del principio de favorabilidad, debe prevalecer el reconocimiento de una prestación definitiva y vitalicia como la pensión por vejez, por sobre la posibilidad de acceder a la devolución de saldos de pensión o bono pensional, al ser está una pretensión subsidiaria.

Entre tanto, exteriorizó que el accionante no cumple con los requisitos contemplados en los artículos 65 y 66 de la Ley 100 de 1993, por consiguiente, no hay lugar a reconocer el pago de un saldo de pensión o bono pensional, máxime con lo manifestado respecto al principio de favorabilidad.

Por último, manifestó que la acción de tutela interpuesta por el accionante no cumple con el requisito de subsidiariedad, pues, a lo establecido en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 712 de 2001, corresponde a los Jueces de la jurisdicción laboral conocer sobre los conflictos suscitados referente a la seguridad social integral que se generen entre 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.

CONSIDERACIONES

1. Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., debe reconocer y pagar al accionante el bono pensional por haber cumplido el requisito de cotización de semanas.

2. Sabido es que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue concebida como mecanismo judicial exclusivamente encaminado a la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que, por acción u omisión de las autoridades públicas, e incluso de los particulares en las específicas hipótesis contempladas en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, resulten amenazados o efectivamente vulnerados, ameritando así la intervención del juez constitucional.

3. En primer lugar, la tutela no se erige en el medio establecido para reclamar el reconocimiento o reliquidación de derechos de naturaleza pensional, pues para ello se han planteado otros escenarios procesales especialmente diseñados para dirimir conflictos de esa naturaleza; sin embargo, en armonía con el alcance del principio de subsidiariedad, se ha precisado que en determinados eventos el recurso de amparo resulta procedente para la efectividad de derechos fundamentales, como el mínimo vital, la seguridad social, la salud y la vida, de manera que dicho medio de protección se viabiliza para salvaguardar bienes esenciales cuya protección resulta impostergable.

La Corte Constitucional en repetidas oportunidades ha destacado el carácter subsidiario y residual que tiene la acción en comento, donde solo se podrá recurrir a ella sino existe otro medio de defensa judicial: *“... el afectado sólo podrá acudir a ella en ausencia de otro medio de defensa judicial para la protección del derecho invocado, ya que debe entenderse que esta acción constitucional no puede entrar a sustituir los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional también ha sostenido que esta regla tiene dos excepciones que se presentan cuando la acción de tutela es (i) interpuesta como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable o (ii) como mecanismo principal cuando, existiendo*

*otro medio de defensa judicial, éste no es idóneo ni eficaz para la defensa de derechos fundamentales conculcados o amenazados”.*¹

En Sentencia T-721 de 2012, la Corporación en comentario insistió en que *“la aptitud de los instrumentos judiciales ordinarios para resolver de manera efectiva los problemas jurídicos relativos al reconocimiento y pago de derechos pensionales debe establecerse a partir de una evaluación exhaustiva del panorama fáctico y jurídico que sustenta la pretensión de amparo. Por eso, ha supeditado la aplicación del requisito de subsidiariedad al examen de las circunstancias particulares del accionante. En esa dirección, el tiempo de espera desde la primera solicitud pensional a la entidad de seguridad social (procedimiento administrativo), la edad (personas de la tercera edad), la composición del núcleo familiar (cabeza de familia, número de personas a cargo), el estado de salud (condición de discapacidad, padecimiento de enfermedades importantes), las condiciones socioculturales (grado de formación escolar y potencial conocimiento sobre sus derechos y los medios para hacerlos valer) y las circunstancias económicas (promedio de ingresos y gastos, estrato socioeconómico, calidad de desempleo) de quien reclama el amparo constitucional, son algunos de los aspectos que deben valorarse para establecer si la pretensión puede ser resuelta eficazmente a través de los mecanismos ordinarios, o si, por el contrario, las dilaciones y complejidades que caracterizan esos procesos judiciales podrían conducir a que la amenaza o la vulneración iusfundamental denunciada se prolongue de manera injustificada.”*²

4. Por su parte, la Ley 100 de 1993 consagró el Sistema de Seguridad Social Integral, dentro de los derroteros que la aludida disposición legal trazó se encuentra la intención de garantizar los derechos irrenunciables para la persona y para la comunidad a efectos de que obtengan una vida en condiciones de dignidad por medio de un sistema que procura protegerlas de las contingencias que las puedan afectar³, así como también asegurar el pago de las prestaciones

¹ Ver sentencia T-956 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

² Sentencia T-043 de 2014.

³ Al respecto, resulta importante observar el artículo 1º de la Ley 100 de 1993 el cual, textualmente, indicó: *“Sistema de seguridad social integral. El sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten. El sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro.”*

económicas a quienes tienen una relación laboral o capacidad económica suficiente para afiliarse⁴.

En ese sistema, en tratándose de asuntos pensionales, se adoptaron dos regímenes, los cuales preveían un conjunto de prestaciones económicas y una serie de requisitos concretos que deben cumplir los afiliados para poder consolidar sus derechos económicos:

*“(...) por un lado, al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (en adelante RPMPD) administrado, en ese entonces, por el Instituto de Seguro Social y, por otro lado, **el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (en adelante RAIS), en el que se cuenta con la participación de fondos privados administrados por las sociedades administradoras de fondos de pensiones.***

Si bien, el conjunto de prestaciones económicas que estipuló el sistema general en ambos regímenes coincide, en términos generales, en cuanto a su denominación y propósito, lo cierto es que para su consolidación se prevén requisitos y métodos diferentes.

*Dentro del conjunto principal de derechos económicos que contiene el sistema, con fines pensionales, tanto en el RPMPD como en el RAIS, concuerdan en el reconocimiento de las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes. **No obstante, en aquellos casos en los que el afiliado cotice al sistema con la expectativa de consolidar su derecho pensional y no pueda lograrlo por distintas razones, se estipuló en el RPMPD una indemnización sustitutiva de la pensión y en el RAIS la devolución de saldos.***

Partiendo de lo anterior, debe tenerse en cuenta que la indemnización sustitutiva de la pensión constituye un método diseñado para aliviar la situación en la que se encuentran las personas que, habiendo cumplido la edad requerida para pensionarse, no logran cotizar la totalidad de las semanas exigidas en el RPMPD para obtener el reconocimiento pensional y, por diversas razones, se ven impedidas para continuar cotizando al sistema.

Por otro lado, la devolución de saldos constituye en esencia lo mismo pues también fue creada como un mecanismo que pretende auxiliar a quien cotizó al sistema pensional pero por diversas razones no

⁴Artículo 6º. Ley 100 de 1993. "**Objetivos.** El Sistema de Seguridad Social Integral ordenará las instituciones y los recursos necesarios para alcanzar los siguientes objetivos:

1. Garantizar las prestaciones económicas y de salud a quienes tienen una relación laboral o capacidad económica suficiente para afiliarse al sistema. (...)”

pudo consolidar su derecho. No obstante, difiere en parte de la indemnización sustitutiva en tanto que asegura la devolución de todos los aportes que el trabajador efectuó con fines pensionales, más sus rendimientos y no un porcentaje aproximado como ocurre en el RPMPD habida cuenta que en el RAIS las personas tienen sus cuentas individuales de ahorro y sus dineros no pasan a hacer parte de un fondo común". ⁵(Se resalta).

Respecto a lo expuesto, la Corte Constitucional en la Sentencia 100 de 2015 concluyó que: ***“en aquellos casos en los que se advierte la imposibilidad física y económica del actor para continuar laborando y cotizando al sistema, y no haya aportado el mínimo o acumulado el capital necesario y ello es acreditado siquiera sumariamente, le corresponde a la administradora de fondos realizar la devolución de saldos como quiera que, no realizarlo, (i) transgrediría los derechos fundamentales del aportante, principalmente, el mínimo vital y la seguridad social e (ii) incurriría en un enriquecimiento sin causa habida cuenta que esos dineros, como se mencionó previamente, son un ahorro del trabajador y es a este al que le corresponde disfrutarlos máxime si se tiene en cuenta que son el fruto de su esfuerzo***”. (Se resalta)

5. En el asunto bajo estudio, Jairo Gonzalo Torres Montañez solicitó se ordene a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, que proceda a reconocerle y pagarle la devolución de saldos de su cuenta individual, por su imposibilidad de seguir aportando, y que ha cotizado 1.323 semanas.

Por su parte, el fondo accionado reitera que en el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, se impone lo siguiente:

Artículo 66. Devolución de Saldos. Quienes a las edades previstas en el artículo anterior no hayan cotizado el número mínimo de semanas exigidas, y no hayan acumulado el capital necesario para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo, tendrán derecho a la devolución del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional, si a éste hubiere lugar, o a continuar cotizando hasta alcanzar el derecho”.

⁵ Sentencia T 100 de 2015.

En cuanto a las edades previstas en el artículo 65 de esa ley, se recuerda que son “a los 62 años de edad si son hombres y 57 si son mujeres”.

6. Pues bien, se colige que la solicitud de reconocimiento de la prestación económica a que tenga derecho el accionante no está llamada a prosperar por este mecanismo subsidiario y residual, por lo que pasa a explicarse.

En primer lugar, se advierte que el promotor no cuenta con la edad exigida para el efecto, pues le faltan más de tres años para tener la edad de pensión, comoquiera que el promotor a la fecha tiene **56 años**, es decir, le falta un total de **5 años**, para cumplir la edad pensional de 62 años⁶, si se tiene en cuenta que nació el **10 de julio de 1967**.

Además, el accionante puede acudir a la jurisdicción ordinaria, en su especialidad laboral, para debatir lo referente a la devolución de saldos pensionales, si en su sentir le asiste derecho, pues, no probó en este trámite su imposibilidad física para continuar laborando y cotizando al sistema de seguridad social.

Circunstancia que fue expuesta por el Fondo accionando, al indicar que el convocante, puede acudir a la jurisdicción ordinaria laboral en virtud del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 712 de 2001, veamos:

ARTÍCULO 2. El artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así:" ARTICULO 2. Competencia general. La jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

- 1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.*
- 2. Las acciones sobre fuero sindical, cualquiera sea la naturaleza de la relación laboral.*
- 3. La suspensión, disolución, liquidación de sindicatos y la cancelación del registro sindical.*

⁶ **Artículo 36 de la Ley 100 de 1993.** "Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez. continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en 2 años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres".

4. Modificado por el art. 622, Ley 1564 de 2012. 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. (...) (Resaltado fuera del texto)

7. Puestas así las cosas, se impone negar el amparo reclamado.

DECISIÓN

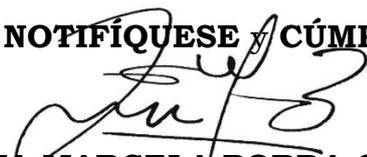
En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

PRIMERO. - DECLARAR **IMPROCEDENTE** el amparo de la acción de tutela interpuesta por **Jairo Gonzalo Torres Montañez** en contra del **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. - **NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible, relievándoles el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, sino estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido.

TERCERO. - Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ
JUEZ