

Radicación No. 110014003007-2021-0539-00

Accionante: GERARDO AVELLANEDA

Accionadas: PORVENIR S.A.

Vinculadas: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, COLPENSIONES y al FONDO DE PRESTACIONES, ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES DE BOGOTÁ – FONCEP.

ACCIÓN DE TUTELA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., veintinueve de junio de dos mil veintiuno.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por el señor GERARDO AVELLANEDA contra PORVENIR S.A., y como vinculadas el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, COLPENSIONES y el FONDO DE PRESTACIONES, ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES DE BOGOTÁ - FONCEP.

1. ANTECEDENTES

Acude el accionante ante esta jurisdicción pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Refiere que nació el 10 de diciembre de 1958 y que actualmente tiene 62 años, que vive solo y su hija no vive en el país por lo que ha tenido que recurrir a familiares y amigos para solventar sus gastos de subsistencia, los cuales se encuentran alrededor de \$1.000.000,00 mensuales, así mismo que, su ex esposa es la propietaria y arrendataria de la casa en donde vive y a quien le adeuda \$9.840.000,00 por concepto de cánones de arrendamiento; y que está en constantes exámenes médicos por virtud de su estado de salud; que se encuentra a la espera del

reconocimiento de la devolución de saldos efectuada ante la accionada, que lleva más de seis meses en dicho trámite, ya que ha presentado varias reclamaciones para que, se acceda al bono pensional a que tiene derecho; que prestó sus servicios al sector públicos y fue afiliado por sus empleadores al ISS hoy Colpensiones, y que al efectuar la solicitud del Bono Pensional, PORVENIR le contestó que estaba pendiente su pago, el cual corresponde a las cotizaciones realizadas al antiguo Seguro Social hoy Colpensiones o cualquier otra entidad pública, y que el mismo debe ser liquidado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público con base en la información reportada a través de la Oficina de Bonos Pensionales, estando pendiente su reconocimiento por parte de dicho ente, que le efectuó solicitud de cobro a *"BOGOTA DISTRITO CAPITAL"* para que, proceda al respectivo pago del bono y que una vez, esto ocurra, procederá esa administradora a girar dichos recursos; siendo motivos por los que acude al presente mecanismo constitucional, para que se ordene a la entidad accionada PORVENIR a reconocer su bono pensional.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: GERARDO AVELLANEDA

Entidad accionada: PORVENIR S.A.

Entidades Vinculadas: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, COLPENSIONES y al FONDO DE PRESTACIONES, ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES DE BOGOTÁ - FONCEP.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Solicita el accionante el amparo de los derechos fundamentales de seguridad social y mínimo vital.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA PORVENIR S.A: Indicó que, el accionante presentó ante esta administradora, solicitud de devolución de saldos, la cual fue aprobada ya que se determinó que el accionante no cumplió con los requisitos para acceder a una pensión de vejez, de allí que esa entidad reconoció la

devolución de saldos existentes en la cuenta de ahorro personal, quedando pendiente el bono pensional por parte de la Nación y el Distrito Capital de Bogotá, además que, dicha cuenta de ahorro se encuentra en cero pesos, de ahí que no puede efectuar ningún pago hasta tanto los entes ya mencionados procedan conforme les corresponde.

Luego de hacer una breve reseña del trámite de expedición del bono pensional, refiere que esa entidad ha efectuado todas las gestiones encaminadas al reconocimiento y pago del mismo en favor del actor, así como que le ha solicitado a la Nación – Ministerio de Hacienda y al Distrito Capital de Bogotá que, procedan con el respectivo reconocimiento, que este último, a la fecha no ha efectuado ni el reconocimiento, ni el pago del bono, lo cual tiene detenido dicho trámite, por lo que insiste que, una vez se acredite el valor total del bono, procederá a efectuar la respectiva devolución de saldos al demandante; que en todo caso PORVENIR no es emisora de bonos pensionales y que su labor es llevar a cabo las gestiones tendientes a su consecución, aprobación de los vínculos laborales informados por el afiliado y la entidad emisora del bono pensional y solicitando la emisión del mismo y que bajo ese entendido en este caso ha efectuado las gestiones pertinentes, por lo que solicita vincular al Distrito Capital de Bogotá para tal finalidad y a su vez, suplicando absolver de toda responsabilidad a esa administradora.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES VINCULADAS:

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES: Señaló puntualmente que, en este asunto el despacho carece de competencia para conocer de la tutela, como quiera que la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al ser una entidad pública del orden nacional, su conocimiento se encuentra en cabeza de los Juzgados Civiles del Circuito tal como lo contempla el artículo 1 del Decreto 1382 de 2000, modificado por el artículo 1 del decreto 1983 de 2017 y por lo que solicita se rechace el presente amparo y se remita al funcionario competente.

Frente a las peticiones de tutela, solicitó que se desestime la misma, ya que en primera oportunidad, el accionante no ha tramitado ningún derecho de petición ante esa oficina, y que la entidad

responsable de darle contestación a la solicitud de devolución de saldos es la administradora de fondo de pensiones, para este caso PORVENIR, y que en todo caso, frente a la situación del señor GERARDO AVELLANEDA, refiere que este tiene derecho a que se emita un bono pensional tipo A modalidad 2 por haberse trasladado al Régimen de Ahorro Individual con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y tener una historia laboral de cotización al ISS o a cajas públicas superior a 150 semanas, pero que así mismo, tiene igualmente derecho al reconocimiento de un bono pensional Tipo A Modalidad 1 que recoge los tiempos cotizados desde la fecha de corte del Bono Pensional modalidad 2, hasta la fecha de efectividad de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), que la fecha de redención normal de los bonos pensionales del aquí accionante ocurrió el 10 de diciembre de 2020, cuando este cumplió los 62 años.

Refirió frente al bono pensional tipo A modalidad 1, que de acuerdo con la liquidación provisional generada por el sistema en respuesta a la petición generada por PORVENIR, el emisor y único contribuyente es COLPENSIONES, y que como consecuencia la Nación no participa como emisor ni *"cuotapartista"* por lo que no tiene obligación respecto del mismo; que en lo referente al bono pensional tipo A modalidad 2, se encuentra en estado de "PENDIENTE EMISION – REDENCION" desde el 4 de mayo de 2021, en donde participa la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con el cupón principal del bono a su cargo, y que en calidad de contribuyente se encuentra BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL representada en el trámite de bonos pensionales por el FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES FONCEP, así mismo informa que la imposibilidad de dicha oficina en emitir y pagar lo que le corresponde a pesar de que POVERNIR efectuó la solicitud, es que verificado el sistema el *"cuotapartista"* FONCEP, no ha reconocido ni sufragado la obligación a su cargo, lo cual es indispensable para dar trámite al caso del accionante y que, por ende a esa entidad no le ha empezado a correr el término para la emisión y redención del bono.

Insiste en todo caso que, le corresponde a PORVENIR S.A., la obligación de agotar todo el trámite administrativo relacionado con la solicitud de liquidación, emisión y redención del bono pensional del afiliado ante la entidad emisora, reportando *"EN FORMA CORRECTA Y*

COMPLETA LA HISTORIA LABORAL VERIFICADA Y CERTIFICADA”, del beneficiario del mismo, debiéndose desestimar el presente amparo en su contra, además que refiere, que la acción de tutela no fue creada para debatir derechos de carácter legal y económico.

COLPENSIONES: Señaló frente al caso del accionante, según las pretensiones del presente amparo, estas van encaminadas a que, PORVENIR le reconozca su bono pensional, de lo cual no tienen competencia para ello, además de que, no existe petición por parte del actor ante esa entidad relacionada con este asunto; que en cuanto al tema del bono pensional objeto de este asunto, es la administradora de fondos de pensiones privada a la cual se encuentra afiliado actualmente el accionante, la competente para suministrarle información relacionada con el trámite de bonos pensionales, ya que dicha AFP debe adelantar ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público el trámite correspondiente por los aportes efectuados al instituto de Seguros Sociales ISS liquidado, o a Colpensiones, así como sobre cualquier otra gestión o trámite que realice con relación a dichos aportes, para el financiamiento de una eventual prestación económica, y que por ende la presente tutela debe ser declarada improcedente, ya que no es la Administradora encargada de adelantar lo solicitado.

FONDO DE PRESTACIONES, ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES DE BOGOTÁ - FONCEP: Indicó que, el bono pensional causado por el señor GERARDO AVELLANEDA, es un bono pensional tipo A, modalidad 2, de redención normal vencida, en el cual participa como emisor la Nación y como contribuyente BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL representado en el trámite de bonos pensionales por el FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES – FONCEP, que la fecha de redención fue el día 10 de diciembre de 2020, fecha en la que el accionante cumplió 62 años; así mismo, que PORVENIR les solicitó el reconocimiento y pago del bono pensional causado por el tutelante, y que esa entidad en respuesta dada el 20 de mayo de 2021, objetó el reconocimiento y pago del bono, teniendo en cuenta la diferencia en la fecha de corte indicada en la información que registra en las certificaciones laborales, de allí que solicitaron a PORVENIR se aclararan tales inconsistencias para poder continuar con el trámite respectivo, pero que a la fecha dicha entidad, no le ha dado respuesta sobre la objeción

presentada, que así igualmente, mediante comunicación del 23 de junio de esta anualidad, esa entidad le comunicó al tutelante lo referente a la actuación administrativa realizada en su caso, de allí que FONCEP en representación del Distrito Capital, ha efectuado todas las gestiones que le son de su competencia para efecto de proceder con el reconocimiento y pago del bono pensional requerido, estando a la espera de que POVERNIR subsane las falencias advertidas, por lo que es claro que no le ha vulnerado los derechos fundamentales al accionante, además que en todo caso, este no es el mecanismo para discutir derechos de carácter legal y económicos.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que, en la Norma Política de la Nación se consagran, cuando en el caso concreto de una persona, la acción u omisión de cualquier autoridad o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aun existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez: el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES

La Corte Constitucional respecto de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para resolver conflictos atinentes al bono pensional ha señalado en sentencia T-056 de 2017 que: *“(...) cuando el titular del derecho en discusión es una persona de la tercera edad o que por su condición económica, física o mental se encuentra en situación de debilidad manifiesta, se le debe otorgar un tratamiento especial y preferente respecto de los demás miembros de la sociedad, toda vez que someterla a los rigores de un proceso judicial puede resultar desproporcionado y altamente lesivo de sus garantías fundamentales. Esto en consideración a su limitación para obtener un empleo que les permita solventar sus necesidades económicas, y enfrentarse al deterioro de su salud.*

En resumen, la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo para el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, tratándose de personas de la tercera edad o que se encuentran afectadas por otras situaciones como su condición económica o su deterioro físico o mental permiten un trato diferenciado y preferente, siempre que se encuentre acreditado el cumplimiento de los requisitos legales. El juez constitucional deberá evaluar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si procede el amparo constitucional como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable, o si someter al actor a la espera de un proceso judicial puede ser aún más lesivo y vulnera sus derechos fundamentales, los que no pueden ser efectivamente protegidos a través de los mecanismos ordinarios”

EL CASO CONCRETO

Para el caso bajo estudio tenemos en primer lugar que si bien el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES alegó la falta de competencia de este despacho, la verdad sea dicha al ser repartida la presente acción de tutela por la respectiva de oficina judicial, sin lugar a dudas, le corresponde a esta dependencia asumir la competencia, en virtud de lo reglado en el parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto 333 de 2021 que dispone: *“Las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia.”*, de allí que no es

dable proceder a remitirla a otra sede judicial como lo pretende dicha entidad; máxime que se trata es de su vincuación.

Dilucidado el tema sobre la competencia y siendo del caso avocarse el problema planteado, se observa que el señor GERARDO AVELLANEDA requiere la protección de sus derechos fundamentales, pues según aduce, presentó solicitud de devolución de saldos y/o redención de bono pensional a que tiene derecho, pero que, a la fecha no se le ha resuelto de fondo, lo cual fue replicado tanto por el fondo accionado como por las entidades vinculadas, conforme a los escritos de contestación a la tutela.

Igualmente, cabe destacar que frente a la devolución de los aportes, tenemos que, dicha solicitud descansa en lo normado en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993; que dispone: *“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”*, de allí que, una vez el cotizante cumpla los requisitos de ley, es menester que, el fondo proceda acorde a lo dispuesto por el legislador, sin embargo, conforme a lo dicho tanto por el actor, como por las entidades involucradas en este asunto, la aspiración de este se vio truncada por un impases administrativos entre Porvenir, el Ministerio de Hacienda Oficina de Bonos Pensionales y el Foncep; por ende acude al presente amparo.

Ahora, tenemos que conforme a la prueba documental adosada a la actuación se puede extractar que, el accionante efectivamente impetró petición de redención anticipada de bono pensional, así como que el Fondo de Pensiones Porvenir, ha efectuado algunos trámites ante las entidades competentes para tal fin, tan es así que la entidad vinculada Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, señaló que, efectivamente recibió solicitud de reconocimiento por parte de la administradora de pensiones, pero que está pendiente el trámite ante el Distrito Capital (FONCEP) lo cual debía la AFP, y así igualmente, se puede apreciar una situación contradictoria entre la accionada y el FONCEP,

como quiera que, por una parte PORVENIR indicó que, efectuó la respectiva solicitud de pago de la cuota parte que le corresponde a dicho ente y que una vez se acreditara tal circunstancia procedería a la devolución de saldos a favor del accionante, y por otra, el FONCEP manifestó que, había objetado la solicitud de reconocimiento y pago del bono pensional, y que estaba a la espera de la respectiva respuesta o nueva petición de reconocimiento y pago debidamente corregida por parte de la administradora de fondo de pensiones, circunstancia que se puede corroborar de la comunicación remitida a PORVENIR el 21 de mayo de esta anualidad, y sin que dicha AFP hubiese emitido algún pronunciamiento sobre tal situación.

Puestas así las cosas, sin lugar a dudas tenemos que al accionante se le vienen conculcados sus derechos, en virtud de que, la entidad accionada AFP PORVENIR, en definitiva no ha efectuado los trámites que por obligación contractual con su afiliado señor GERARDO AVELLANEDA, le corresponde para efectos de la emisión y redención del bono pensional por medio de las respectivas entidades, que para este caso serían, primero ante el Fondo de Prestaciones, Económicas, Cesantías y Pensiones de Bogotá - Foncep y luego al Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales tal como estas mismas lo afirmaron, pues si bien se indicó haber realizado tales gestiones, lo cierto, es que no se acreditó tal circunstancia, esto es, no allegó prueba alguna de dicha situación.

En este orden de ideas, es evidente que la demora ha redundado efectivamente en la vulneración de los derechos fundamentales del accionante, pues tal situación ha implicado que el mismo no cuente con la prestación que, ya requirió para fines de su subsistencia debido a su avanzada edad y que lo ponen en un estado de indefensión; de allí que se hace necesario conceder la tutela en el sentido de ordenar al representante legal y/o quien haga sus veces de la entidad PORVENIR S.A., que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si no lo ha hecho dentro del ámbito de sus respectivas competencias, adelanten los trámites pertinentes para efectos de la emisión y redención del bono pensional a que pueda tener derecho el accionante GERARDO AVELLANEDA, para fines de que su derecho no quede en el limbo, teniendo en cuenta toda la normatividad referente al tema.

En cuanto a las entidades vinculadas, esta sede judicial no advierte que en este momento le estén conculcando derecho alguno al accionante, por ende, no se emitirá ninguna orden en la parte resolutive de esta providencia; sin embargo, sea menester señalar que no obstante lo anterior, esto no es óbice para instar tanto al FONDO DE PRESTACIONES, ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES DE BOGOTÁ – FONCEP como al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, para que en el momento en que PORVENIR les eleve las respectivas solicitudes, procedan a efectuar los trámites de sus respectivas competencias, con el fin de resolver la situación del tutelante, y evitar desgastes judiciales, con interposición de eventuales acciones constitucionales, como la que en este momento se dilucida.

3. DECISION

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

RESUELVE:

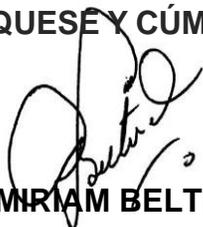
PRIMERO: CONCEDER la acción de tutela impetrada, por GERARDO AVELLANEDA, por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal y/o a quien haga sus veces de la entidad, PORVENIR S.A. dentro del ámbito de su respectiva competencia, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si no lo ha hecho adelante los trámites pertinentes para efectos de la emisión y redención del bono pensional a que pueda tener derecho el accionante GERARDO AVELLANEDA, para fines de que su derecho no que en el limbo, teniendo en cuenta toda la normatividad referente al tema; **de todo lo cual deberá dar oportuna información al Juzgado para efectos de verificar lo acá dispuesto.**

TERCERO: NOTIFICAR esta providencia conforme lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITASE lo actuado a la Corte Constitucional, si la presente providencia no fuere impugnada, dentro del término que consagra el artículo 31 del citado decreto para su eventual REVISIÓN.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LOURDES MIRIAM BELTRÁN PEÑA

JUEZ