



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Asunto:	Impugnación
Proceso:	Acción de Tutela
Radicado No:	66001-31-05-001-2022-00312-01
Accionante:	Myriam Cardona López
Accionado:	Protección S.A.
Vinculados:	OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del Trabajo y Ministerio de Relaciones Exteriores
Tema:	Subsidiariedad – bono pensional – devolución de saldos

Pereira, Risaralda, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Acta número 110 del 24-10-2022

Decide la Sala la impugnación de la sentencia proferida el 15-09-2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Myriam Cardona López, identificada con la cédula de ciudadanía No. 42.068.010, quien actúa a través de apoderado judicial y recibe notificación en la carrera 3° No. 22-26 de Pereira y correos electrónicos cardonalopezmyriam@gmail.com y abogadojosefernandogonzalez@gmail.com en contra de Protección S.A.; trámite al que se vinculó a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Trabajo y Ministerio de Relaciones Exteriores.

ANTECEDENTES

1. Derechos fundamentales invocados, pretensión y hechos relevantes en los que se funda

Quien promueve la acción pretende se proteja su derecho fundamental a la **seguridad social** y, en consecuencia, que se ordene la “*no anulación del bono*”

pensional” o dejar sin efectos la actuación que ya se hizo; asimismo, la devolución de saldos, sin descontar “*las perdidas (sic) por rendimientos a la baja en los dos primeros trimestres de este año*”; además, requirió:

“Condenar en abstracto por la manipulación y retraso de por lo menos un año; de la información que debió comunicarse a la accionante (para solicitar la devolución de saldos) y a los juzgados involucrados que siempre se les dijo que estaba en vigencia el tratado COES cuando desde hace un año se conocía que había prosperado el desistimiento del COES por aceptación expresa del INSS de Segovia España (...)

Que protección se abstenga de depositar cualquier cantidad de dinero buscando hecho superado y de paso evadir el pronunciamiento del Juez constitucional hasta tanto se conozca el fallo definitivo”.

Narró la accionante que: (i) cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de **349.71** semanas, lo que le da derecho a un bono pensional, que ya fue emitido, redimido y pagado a su cuenta de ahorro individual y que actualmente está por \$55´000.000; ii) se trasladó a Protección S.A.; allí solo aglutinó **952.28** insuficientes para obtener su pensión, por lo que la AFP solicitó la redención anticipada del bono pensional, el que fue pagado y consignado a su cuenta de ahorro individual; iii) según el extracto de su cuenta de ahorro individual a 06-04-2022, tenía por concepto de aportes el valor de **\$59´508.883**, por rendimientos financieros **\$48´467.503** y por el bono pensional **\$52´019.000**, de los cuales, la AFP, dice que solo le hace devolución de **\$103´000.000** (rendimientos y bono) más no los aportes.

v) El **17-05-2022** le fue notificado que el INSS de Segovia España había aceptado el desistimiento para que remitiera las semanas cotizadas allí a Protección S.A.; sin embargo, dicho organismo había tomado esa determinación el **17-05-2021**, lo que le generó una pérdida de \$2´076.324 sobre el valor del bono; que, de haberse notificado dicha determinación, no hubiera generado esa disminución.

vi) El **22-08-2022** firmó un formulario solicitando la anulación de su bono pensional por engaño de la AFP.

vii) Promovió acción ordinaria, la cual cursa actualmente en el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, radicado en sus últimos dígitos **005-2022-00500-00**, por lo que se acredita el requisito de subsidiariedad.

viii) El mecanismo ordinario **no es idóneo ni eficaz** para garantizar la protección de sus derechos, pues se le está causando un perjuicio irremediable, ya que tiene 59 años de edad, no labora ni percibe ingresos de familiares y no ha podido retornar a su país de permanencia – España; además, su vivienda se encuentra en ruinas.

En las razones de derecho solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, vida digna, dignidad humana, libertad de escogencia y libertad de elección.

2. Pronunciamiento del accionado y vinculados.

Protección S.A. indicó que esta acción no cumple con el presupuesto de subsidiariedad y que se está ante una acción temeraria de la accionante, quien ha elevado varias tutelas por los mismos hechos y contra las mismas partes.

De otro lado, señaló que se debe denegar el amparo constitucional por existir carencia actual de objeto por hecho superado y, para ello, relató que la actora solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez, por lo que una vez se hizo el proceso de reconstrucción de su historia laboral y la gestión del bono pensional, se determinó que no cumplía con los requisitos para adquirir su gracia pensional bajo los parámetros del artículo 64 de la Ley 100 de 1993; de ahí que se accediera a la devolución de saldos, lo que se le comunicó a la actora el **23-08-2022**.

Aclaró que actualmente no se encuentra adelantando ningún proceso de anulación del bono pensional, pues este ya fue emitido, redimido y pagado, por lo que ya se encuentra en la cuenta de ahorro individual de la actora pero que no se ha hecho efectiva la devolución de saldos porque la accionante no ha aceptado la prestación y aportado la certificación de su cuenta bancaria.

Además, indicó *“Asimismo, el despacho debe tener presente que el saldo de las cuentas se determina por la cantidad de unidades y el valor de la unidad para cada día. Las unidades miden el valor de los aportes de los afiliados y estas representan el valor patrimonial del portafolio en el que está invertido el dinero. El mayor valor de la unidad representa los rendimientos que se han obtenido según las inversiones de cada fondo, los cuales se modifican diariamente. Teniendo en cuenta lo anterior, el saldo de las cuentas de ahorro individual varía diariamente, por lo que puede variar el saldo entre la fecha de reconocimiento y la fecha efectiva del reintegro, situación que ocurrió en su caso en particular y en la medida que los saldos*

Impugnación tutela
Radicado: 66001-31-05-001-2022-00312-01
Myriam Cardona López vs. Protección S.A., OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del Trabajo y Ministerio de Relaciones Exteriores.
permanezcan en la cuenta de ahorro individual, seguirán sujetos a las variaciones del mercado, que podrán ser positivas o negativas”.

El Ministerio de Trabajo solicitó su desvinculación de la presente acción al considerar que cumplió con sus obligaciones dentro del marco establecido en el convenio entre Colombia y España. Así, explicó que el **10-01-2020** recibió por parte de Protección S.A. el formulario CO/ES-02; mismo que se radicó al Instituto Nacional de Seguridad Social INSS de Madrid – España, así como se le requirió el formulario ES/CO-02 y la resolución reconociendo o negando la prestación económica solicitada por la accionante; documentos que fueron remitidos por el Instituto el **21-10-2020**, los que puso en conocimiento a Protección S.A. a través del oficio No. 08SE202030100000040884 del **07-12-2020**.

La accionante elevó petición los días **04-12-2020, 09-12-2020, 14-12-2020, 18-12-2020, 24-12-2020 y 08-01-2021**; mismas que se resolvieron de manera oportuna y fueron comunicadas a la peticionaria a su correo electrónico.

Protección S.A. mediante oficio No. 05EE2021230100000010780 del **03-02-2021 le remitió el desistimiento** que hizo la actora a su prestación económica en España; documentos que se trasladaron al INSS mediante comunicado No. 08SE2021230100000020562 del **29-03-2021**.

El **21-10-2021** se remitió a Protección S.A. la aceptación de la Dirección Provincial de Segovia – España al desistimiento de la prestación económica presentada por parte de la accionante.

Por último, el **09-12-2021** le fue notificada acción de tutela formulada por aquella y que correspondió al Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira por la vulneración al derecho al debido proceso.

El Ministerio de Relaciones Exteriores solicitó declarar su desvinculación ante la falta de legitimación en la causa por cuanto no es la entidad llamada a resolver las pretensiones de la accionante.

La OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó “desestimar” las pretensiones en su contra. Para ello, indicó que el **18-03-2020** Protección S.A. solicitó la redención anticipada del bono pensional tipo A modalidad 2 a que tenía derecho la accionante por concepto de devolución de saldos, por lo que expidió la

Resolución No. **21848 de 25-03-2020** mediante la cual emitió, redimió y pagó el cupón principal a cargo de la Nación y la cuotaparte a cargo de Colpensiones, sin que exista un trámite pendiente relacionado con dicha actuación.

Por último, aclaró que en una pretérita oportunidad Protección S.A. había solicitado la emisión del bono pensional, el que había sido emitido por medio de la Resolución No. **7972 de 18-11-2010**, pero, la misma entidad posteriormente requirió la anulación del mismo, lo que se hizo a través de la Resolución No. **21581 de 20-02-2020**.

3. Sentencia impugnada

EL Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira negó por improcedente el amparo constitucional y desvinculó al Ministerio de Trabajo y al Ministerio de Relaciones Exteriores al considerar que no tenían competencia para resolver la petición de devolución de saldos deprecada en esta acción.

Para arribar a dicha determinación, consideró que no se cumplía con el requisito de subsidiariedad, toda vez que el mecanismo ordinario era eficaz e idóneo para la protección de los derechos de la accionante, quien previo a esta acción había formulado demandada ordinaria laboral contra Protección S.A. para obtener la devolución de saldos y que le correspondió al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, sin que se pueda desplazar la competencia del juez natural toda vez que no se cumplen los requisitos de la jurisprudencia constitucional para ello, pues aquella no es sujeto de especial protección constitucional y tampoco se evidencia un perjuicio irremediable que amerita la intervención constitucional en la medida que se demostró que ella tiene capacidad económica, pues percibe la renta de 5 apartamentos en la ciudad de Pereira por un valor de \$2'200.000.

4. Impugnación

La accionante solicitó revocar la decisión de primer grado y con tal propósito explicó los motivos de su inconformidad, así: i) la *a quo* no tuteló el derecho al mínimo vital lesionado por Protección S.A.; ii) la acción no es improcedente porque lo que se pretendía era obtener la devolución de saldos con los valores que al primer trimestre del año 2022 se tenían, ya que la AFP omitió comunicar la decisión del Instituto Nacional de Seguridad Social INSS de Madrid – España y, por ende, se vio afectado el monto de la devolución; iii) la *a quo* no se pronunció si la AFP debía de

Impugnación tutela
Radicado: 66001-31-05-001-2022-00312-01
Myriam Cardona López vs. Protección S.A., OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del Trabajo y Ministerio de Relaciones Exteriores.
entregar todo el valor de la cuenta de ahorro individual, lo que incluye sus aportes y; iv) las consideraciones fueron confusas ya que no resolvieron el problema jurídico.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción al ser superior del Juzgado Primero Laboral del Circuito, Risaralda, quien profirió la decisión.

2. Problema jurídico

Atendiendo lo expuesto la Sala se formula el siguiente:

2.1.¿La AFP vulneró los derechos fundamentales de la señora Myriam Cardona López al disponer la devolución de saldos por una suma menor a la que dice la accionante tiene derecho por no tener que asumir las variaciones negativas del mercado?

2.2.¿Hay alguna vulneración a los derechos fundamentales de la actora por la solicitud de anulación del bono pensional que la AFP hizo suscribir aquella?

Previamente se precisará si se satisfacen los presupuestos de procedencia de la acción de tutela.

3. Requisitos de procedencia de la tutela

Se tiene como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991: (i) la presunta vulneración de un derecho fundamental por acción u omisión de una autoridad pública y en algunos casos por particulares, (ii) legitimación por activa y por pasiva de los intervinientes, (iii) la inmediatez y (iv) subsidiariedad¹.

3.1. Legitimación

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-275 de 12-04-2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

Está legitimada por activa la señora Myriam Cardona López, quien actúa a través de apoderado judicial y es la titular de los derechos fundamentales que invocan le sean protegidos por haber presentado solicitud de devolución de saldos y, a su vez, lo está por pasiva Protección S.A. por ser la AFP a la que se encuentra afiliada aquella y ser la encargada de resolver la petición; además, también lo está la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, quien es la entidad competente para anular los bonos pensionales y por ende frente a ella podría tener efectos eventualmente la sentencia de tutela, en tanto se duele de una anulación del bono que debe darse.

Más no así el Ministerio de Trabajo ni el Ministerio de Relaciones Exteriores, por cuanto del material probatorio se desprende que ninguna acción u omisión han realizado que atente contra las garantías constitucionales de la accionante.

3.2. Inmediatez

En relación con el requisito de la inmediatez, se encuentra satisfecho toda vez que entre la última reclamación efectuada por la actora para la devolución de saldos 02-08-2022 y la interposición de esta tutela -02-09-2022- ha transcurrido 1 mes, lapso que se considera razonable para incoar el amparo.

3.3. Derechos Fundamentales

No cabe duda que los derechos a la seguridad social, vida digna, dignidad humana, libertad de escogencia, libertad de elección y debido proceso son fundamentales.

De los hechos de la demanda se desprende asimismo la presunta vulneración al derecho al mínimo vital, el que también es fundamental.

3.4. Subsidiariedad

La Corte Constitucional ha dicho que la acción de tutela procede (i) cuando no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o vulnerado; (ii) cuando existiendo los mismos no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales, caso en el cual la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; (iii) y cuando sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, opera entonces como mecanismo transitorio de protección.

Descendiendo al caso bajo estudio, se tiene que en este evento no se satisface el requisito de subsidiariedad, en la medida en la accionante cuenta con un mecanismo idóneo y eficaz para la protección de sus derechos y que en este caso ya se encuentra en curso, pues aquella previo a esta acción formuló demanda ordinaria laboral en contra de la AFP para obtener la devolución de saldos; la que le correspondió al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira – proceso radicado en sus últimos dígitos 005-2022-00315-00, por lo que en manera alguna puede anteponerse esta tutela al juez natural; amén de que lo pretendido por aquella converge en una situación netamente económica; circunstancia que escapa de la órbita de competencia del juez constitucional, como pasa a verse.

En efecto, nótese que la actora pretende que Protección S.A. le pague la devolución de saldos teniendo en cuenta los dineros que al primer trimestre del año 2022 tenía en su cuenta de ahorro individual por concepto de aportes, rendimientos financieros y bono pensional y que suman \$159´995.386 (pág. 20 del doc. 04 del c. 1), sin que tenga que sufrir la pérdida de rendimientos financieros equivalente a \$4´698.474 que aparece en el extracto de julio de 2022 (pág. 92 del doc. 04 del c. 1) ante la presunta tardanza de la AFP de comunicarle la decisión del INSS de Madrid - España sobre la aceptación del desistimiento de la prestación económica en aplicación del convenio Colombia - España; por su parte, la AFP reconoce que hay lugar a la devolución de saldos, pero ninguna mención hace frente a los montos a pagar y si los mismos se harán con corte a primer trimestre de este año.

Supuestos que evidencian un marcado cariz litigioso que necesariamente debe ventilarse ante el juez natural, quien acorde con el material probatorio debidamente allegado al proceso y respetando el derecho de defensa y contradicción de las partes, adopte la decisión que en derecho corresponda; más aún cuando en este caso no existe un perjuicio irremediable que amerite la intervención constitucional; en tanto que pese a que la actora tiene 59 años de edad y no labora, como dice en la tutela, cuenta con medios económicos que le permiten garantizar sus necesidades básicas, toda vez que se probó en el plenario que devenga por concepto de arrendamiento de 5 bienes inmuebles la suma de \$2´200.000, como lo manifestó ante Protección S.A. al momento de solicitar el desistimiento de la aplicación del Convenio Colombia – España (pág. 28 del 10 de c. 1).

En ese sentido, como no se satisfacen todos los presupuestos de procedibilidad frente al primer problema jurídico no hay lugar a resolverlo; sin embargo, frente al segundo, el mismo si se analizará, como quiera que si lo cumple.

Así, frente al segundo, si bien aparece probado que existe una solicitud de anulación del bono pensional suscrita por la actora el 02-08-2022 (pág.); también es cierto que la misma no fue trasladada por parte de Protección S.A. a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como aquella lo indicó en la contestación de la tutela y lo ratificó esta última entidad; por lo que no existe ningún hecho generador del que pueda endilgarse alguna vulneración a los derechos fundamentales de la señora Myriam Cardona López; máxime que aparece probado que se trató de una redención anticipada y que ya aparece en la cuenta de ahorro individual y, por ende, se negará la tutela en este aspecto, al omitir su estudio el juez constitucional, lo que implica adicionar el fallo impugnado.

CONCLUSIÓN

A tono con lo expuesto, se confirmará la sentencia impugnada, pero se adicionará en la forma ya expuesta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda - Sala de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 15-09-2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Myriam Cardona López, identificada con la cédula de ciudadanía No. 42.068.010, quien actúa a través de apoderado judicial y recibe notificación en la carrera 3° No. 22-26 de Pereira y correos electrónicos cardonalopezmyriam@gmail.com y abogadosefernandogonzalez@gmail.com en contra de Protección S.A.; trámite al que se vinculó a la OBP del Ministerio de

Impugnación tutela
Radicado: 66001-31-05-001-2022-00312-01
Myriam Cardona López vs. Protección S.A., OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del Trabajo y Ministerio de Relaciones Exteriores.
Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Trabajo y Ministerio de Relaciones Exteriores.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia impugnada en el sentido de NEGAR el amparo pretendido por la señora Myriam Cardona López respecto de Protección S.A. en lo que corresponde a la anulación del bono pensional.

TERCERO COMUNICAR esta decisión a las partes e intervinientes en el término de Ley y al juzgado de origen.

CUARTO: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

(Con ausencia justificada)

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **9c168eafa7bc3b845504a6713fcbc565320b0c5056afb41d383826838f3d2a43**

Documento generado en 25/10/2022 07:34:46 AM

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