



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA - ORAL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022).

PROCESO No.:	11001-33-35-025-2022-00171-00
ACCIONANTE:	NESTOR ALFONSO ARIAS GIRALDO
ACCIONADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y OTROS
ACCIÓN:	TUTELA

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia en la acción de tutela promovida a través de apoderada por el señor **NESTOR ALFONSO ARIAS GIRALDO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES – DEFENSOR DEL CONSUMIDOR FINANCIERO DE COLPENSIONES – PORVENIR S.A. Y PROTECCIÓN S.A.** por la presunta violación a los derechos fundamentales a la **SEGURIDAD SOCIAL, DEBIDO PROCESO Y PETICIÓN.**

I. ANTECEDENTES

1.1. Soporte Fático de la Solicitud de Amparo

Del escrito de tutela se extraen los siguientes **HECHOS** relevantes:

El accionante indicó que tiene 54 años de edad, que entre el 25 de abril de 1988 al 30 de junio de 1994 estuvo afiliado al Instituto de Seguros sociales – ISS, y que el 1 de julio de 1994 se trasladó a la AFP Horizonte, sin obtener información adecuada, cierta, clara y eficiente sobre las consecuencias de este traslado, igualmente estuvo afiliado a la AFP Protección S.A.

Sostuvo que *“supo que le convenía estar en el régimen de prima media con prestación definida para lograr una mejor pensión de vejez, por lo que regresó al ISS (hoy Colpensiones), en uso de su derecho legal de libre elección de régimen pensional (art. 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 del 2003).”*, que dicho traslado fue aprobado como lo evidencia el certificado expedido por Colpensiones el 28 de septiembre de 2021.

Manifestó que, la historia laboral expedida por Colpensiones con corte al 11 de octubre de 2021 registra que el estado de su afiliación en el régimen de prima media con prestación definida es activo, y que dicha administradora de pensiones recibió sus aportes sin queja u objeción alguna, que presentó solicitud de corrección de historia laboral y mediante comunicación No.-

BZ2021_11060119-3276800 del 30 de diciembre de 2021, la Directora de Afiliaciones de Colpensiones certificó que el 2 de agosto de 2011 anularon su traslado del al régimen de prima media con prestación definida, sin manifestar el motivo de dicha situación ni tampoco el proceso que iniciaron para adoptar tal determinación.

Mencionó que, Colpensiones no le notificó la anulación de su traslado ni de sus efectos, por lo tanto presentó el 8 de marzo de 2022 petición a Colpensiones Radicada al N° 2022_3063527, en la que solicitó:

(...)

1. Se remita prueba de la notificación que me hicieron sobre la anulación del traslado de régimen pensional, y en caso de no haberse hecho, se explique los motivos por los que se omitió dicha actuación a sabiendas del perjuicio irremediable que generaban.

2. Se deje sin efecto la anulación del traslado hacia el régimen de prima media con prestación definida, con el fin de permanecer en COLPENSIONES.

3. Se trasladen efectivamente TODOS los aportes y rendimientos de la cuenta de ahorro individual administrada por la AFP PROTECCIÓN a COLPENSIONES, incluyendo los siguientes periodos (...)

Señaló que, transcurrido aproximadamente un mes desde que presentó la solicitud, decidió el 7 de abril de 2022 radicar queja ante la defensoría del consumidor financiero de Colpensiones, solicitando su intervención para conocer la respuesta dada a la petición No.-2022_3063527 y que mediante radicado No.-BZ 2022_4657399 del 20 de abril de 2022, la Dirección de Afiliaciones de Colpensiones contestó de forma incompleta, incongruente, y superficial la solicitud.

Aporta como pruebas:

- Petición No.-2022_3063527 del 8 de marzo de 2022 presentada a Colpensiones
- Certificado de afiliación al régimen de prima media con prestación definida expedido por Colpensiones el 28 de septiembre de 2021.
- Historia laboral, expedida por Protección.
- Historia laboral expedida por Colpensiones con corte al 11 de octubre de 2021.
- Comunicación No.-BZ2021_11060119-3276800 del 30 de diciembre de 2021 expedida por Colpensiones.
- Certificado laboral por Casa Toro Automotriz S.A..
- Certificado laboral expedido por YOKOMOTOR S.A. (Nit (800041829)
- Queja radicada ante la defensoría del consumidor financiero de Colpensiones el 7 de abril de 2022
- Respuesta la solicitud radicado No.-BZ 2022_4657399 del 20 de abril de 2022

1.2. Pretensiones

El tutelante solicitó al Despacho acceder a las siguientes:

“Primero.-TUTELAR los derechos fundamentales de petición, seguridad social, debido proceso administrativo, libre elección de régimen pensional, confianza legítima fundamentada en los principios de buena fe (artículo 83 c.p.), seguridad jurídica (arts. 1º y 4º c.p.) y respeto al acto propio, y pensión de vejez de mi poderdante.

Segundo. En consecuencia, conforme con precedente vertido en la Sentencia T-411 de 2019, se ordene a Colpensiones dejar sin efectos la anulación del traslado, para tener al accionante como válidamente afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPM. Como consecuencia de lo anterior, se trasladen efectivamente TODOS los aportes que efectuó mi poderdante junto con los rendimientos de la cuenta de ahorro individual administrada por la AFP PROTECCIÓN a COLPENSIONES.

Tercero: En consecuencia, se ordene a Colpensiones responder de forma clara, de fondo, congruente y sin más dilaciones, la petición que presentó mi poderdante a Colpensiones radicado No.-2022_3063527, en la cual deberá remitir prueba de la notificación que la anulación del traslado de régimen pensional de mi poderdante.”

1.3. Trámite Procesal y Contestación de la Demanda de Tutela

La demanda de tutela fue admitida por este Despacho mediante auto de fecha dieciocho (18) de mayo de dos mil veintidós (2022), en el que se ordenó notificar por el medio más expedito y eficaz, al representante legal de las Entidades accionadas, a quienes se les concedió el término de dos (2) días para que rindieran informe sobre los hechos y fundamentos de la acción, ejerciendo su derecho de defensa.

Notificadas en debida forma las entidades accionadas, y vencido el término concedido para su intervención, contestaron la presente acción de tutela de la siguiente forma:

DEFENSOR DEL CONSUMIDOR FINANCIERO DE COLPENSIONES

Allegó contestación el 20 de mayo de 2022 vía correo electrónico, suscrita por la doctora ANA MARIA GIRALDO RINCÓN Defensora del Consumidor Financiero de Colpensiones, quien manifiesta estar debidamente legitimada en la causa para emitir el correspondiente pronunciamiento.

Indicó que, la Defensoría del Consumidor Financiero de Colpensiones, atendió de manera oportuna y conforme con la Ley, las quejas presentadas

por el accionante, toda vez que la queja fue admitida y trasladada el 08 de abril a Colpensiones, entidad que remitió respuesta a ésta Defensoría el 05 de mayo de 2022 y finalmente, la Defensoría del Consumidor Financiero contestó la queja el día 17 de mayo de 2022; dentro de los términos legalmente concedidos para ello, de conformidad con lo establecido en la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2555 de 2010, el cual expone que una vez la entidad vigilada remita la información al Defensor del Consumidor Financiero, éste última cuenta con ocho (8) días hábiles para dar respuesta final a la queja.

Sostuvo que conforme a los hechos y las pretensiones de la acción constitucional, no se evidencia que por acción u omisión de la Defensoría del Consumidor Financiera de la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, se haya vulnerado derecho fundamental alguno al señor Néstor Alfonso Arias Giraldo, toda vez que, ha cumplido sus obligaciones legales.

Señaló que, se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda toda vez que, no existe conducta reprochable alguna en su contra que hubiese implicado la vulneración de los derechos fundamentales que aduce la parte demandante.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Allegó contestación el 23 de mayo de 2022 vía correo electrónico, suscrita por la doctora MALKY KATRINA FERRO AHCAR Directora (A) de la Dirección de Acciones Constitucionales de COLPENSIONES, quien manifiesta estar debidamente legitimada en la causa para emitir el correspondiente pronunciamiento.

Manifestó que, revisadas las plataformas de Colpensiones se evidenció que el accionante se encuentra afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –AFP Protección tal y como se aprecia en certificado y no cuenta con el tiempo mínimo de afiliación para poder trasladarse al Régimen de Prima media con Prestación Definida administrado por Colpensiones para lo cual se debe en cuenta lo dispuesto por el artículo 13 literal e) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003.

Señaló que, el accionante había presentado petición para traslado de régimen y la misma fue respondida indicándole que no era procedente la afiliación a Colpensiones, comunicación remitida con guía N°GN0367014819025, recibida el 30 de diciembre de 2016.

Indico que de los documentos que obran en la acción de tutela se vislumbra que señor NESTOR ALFONSO ARIAS GIRALDO, no ha demostrado la amenaza de un eventual perjuicio irremediable, por lo que no sería posible acceder vía tutela a la protección reclamada, que el accionante debe agotar los

procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no reclamar su pretensión de ser trasladado vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial.

Sostuvo que COLPENSIONES ha dado respuesta a la petición, y por lo cual, si el accionante considera que le asiste otros derechos, distintos al de petición, debe acudir a la jurisdicción ordinaria o de lo contencioso administrativo, por lo que la presente tutela debe ser declarada improcedente, ya que no se ha vulnerado el derecho de petición alegado por el accionante.

Indicó que, el actor pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que deben ser de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para ello, por lo que se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela ante el carácter subsidiario de esta.

Señaló que decidir de fondo las pretensiones de la accionante y acceder a las mismas invade la órbita del juez ordinario y su autodominio, pero además excede las competencias del juez constitucional, en la medida que no se probó vulneración a derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable que haga viable proteger derecho alguno.

Finalmente solicitó *“DENIEGUE la acción de tutela contra COLPENSIONES por cuanto las pretensiones son abiertamente IMPROCEDENTES, como quiera que la presente tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante y está actuando conforme a derecho.”*

PROTECCIÓN S.A.

Allegó contestación el 23 de mayo de 2022 vía correo electrónico, suscrita por la doctora JULIANA MONTOYA ESCOBAR representante legal judicial de Protección S.A., quien manifiesta estar debidamente legitimada en la causa para emitir el correspondiente pronunciamiento.

Indicó que el señor Nestor Alfonso Arias Giraldo, se encuentra actualmente afiliado al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por Protección S.A. y registra como ACTIVO en el sistema.

Señaló que realizó un cruce de información entre la base de datos de Colpensiones y Protección S.A., y se analizó la solicitud de afiliación del accionante, a la luz de lo previsto en el Decreto 3800 de 2003, habiéndose concluido en un proceso masivo celebrado entre ambas entidades, que de acuerdo a su historial laboral, su vinculación válida era la del ISS, hoy

Colpensiones, razón por la cual el accionante fue trasladado a Colpensiones en el año 2004, lo anterior, teniendo en cuenta que el accionante se encontraba inmerso en una causal de multifiliación, toda vez que la solicitud de traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Defina al Régimen de Ahorro Individual, la presentó sin tener en cuenta el término mínimo de permanencia de 3 años, que para ese momento exigía el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

Indicó que la afiliación del señor Nestor Alfonso Arias Giraldo al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por Protección S.A., se presume válida en consideración a que cumple con los presupuestos que trata el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, razón por la cual no es posible para la entidad entrar a cuestionar la validez de dicha afiliación.

Sostuvo que, actualmente el señor Nestor Alfonso Arias Giraldo se encuentra válidamente afiliado al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por Protección S.A.; y la afiliación se produjo por su mera liberalidad y su voluntad de trasladarse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y que si el accionante pretende se deje sin efectos la afiliación al Fondo de Pensiones que administra Protección S.A., tendrá que acudir ante la justicia penal o la ordinaria, con el fin de adelantar el respectivo proceso judicial.

Finalmente solicitó se deniegue la presente acción de tutela, toda vez que se encuentra demostrado que la entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante.

PORVENIR S.A.

Debidamente notificada la autoridad de la entidad accionada, corrió el término concedido para que hiciera uso del derecho de defensa, el cual venció sin pronunciamiento alguno.

Los accionados aportan como pruebas:

- Respuesta emitida por la Defensoría del Consumidor Financiero, del 17 de mayo de 2022
- Trazabilidad de recibido donde consta la fecha y la hora en la que fue recibida la notificación de la acción de tutela presentada.
- Oficio BZ2016_9057986-3376037 del 27 de diciembre de 2016.
- Constancia de afiliación a Protección de fecha 23 de mayo de 2022
- Certificación de Colpensiones de fecha 23 de mayo de 2022
- Constancia de entrega de comunicación.

II. CONSIDERACIONES

2.1. De la acción de tutela.

La acción de tutela, prevista en el Artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, como mecanismo preferente y sumario, fue concebida como una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, a disposición de los ciudadanos, mediante la cual pueden reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección judicial inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de autoridades públicas y, excepcionalmente, de particulares.

El trámite de esta herramienta jurídica por medio de un procedimiento preferente y sumario supone su prevalencia frente a las demás acciones, y que el fallo que disponga la protección de derechos fundamentales sea de inmediato cumplimiento, empero, puede ser impugnado ante el superior, quien luego debe remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

A la par, se constituye como una acción subsidiaria y residual, de manera que se torna improcedente cuando existen otros mecanismos de defensa judicial a los que puede acudir el interesado para obtener la protección de sus derechos fundamentales. No obstante, a pesar de ello, en el evento de que se acredite la configuración de un perjuicio irremediable, la solicitud de amparo se hace procedente.

Así, aunque la acción de tutela ha sido puesta por la Constitución y la Ley a disposición de todas las personas, ese derecho de acción no es absoluto, en cuanto está limitado por las causales de improcedencia, como la anteriormente mencionada, y las previstas en el Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, tales como: i) Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus; ii) Cuando se pretenda proteger derechos colectivos; iii) Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho y, iv) Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

Sin embargo, también la norma que crea la acción indica que la acción 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.

2.2 Alcance del principio de subsidiariedad de la acción de tutela

La jurisprudencia constitucional, en armonía con lo dispuesto en los artículos 86 superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, da cuenta que la acción de tutela es un medio de defensa de carácter subsidiario para obtener la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales, lo que impone su procedencia siempre y cuando en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para el amparo judicial de estos derechos.

Ello pone de presente la competencia subsidiaria y residual del juez de tutela para la protección de los derechos constitucionales. Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión puramente litigioso, desnaturalizándose su finalidad de protección subsidiaria de derechos fundamentales.

En este mismo sentido, cabe hacer alusión a la sentencia T-406 de 2005, en la que la Corte señaló:

“(...) Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales, sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese como de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo (...).”

Así las cosas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad, la tutela resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, tal regla general encuentra excepción si el juez constitucional logra determinar que: i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; y ii) cuando se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

2.3. De la procedencia de la Acción de Tutela – Análisis de procedencia.

La acción de tutela se encuentra concebida como un mecanismo ágil y sumario para la protección judicial de los derechos fundamentales (CP art. 86), la cual sólo está llamada a proceder cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial. Al respecto, la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia T-347/2016 en los siguientes términos:

“Precisamente, a nivel normativo, el artículo 86 del Texto Superior establece que “[e]sta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. De igual forma, el Decreto 2591 de 1991, “por el cual se reglamenta la acción de tutela”, dispone en el artículo 6 que la misma no procederá “cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales”. Esto significa que, como mandato general, la acción de tutela no es procedente cuando quien la interpone cuenta con otra vía de defensa judicial para ventilar el asunto y lograr su protección.”

Así mismo, respecto de la subsidiariedad de la acción de tutela, la Corte Constitucional en Sentencia T- 076 de 2009, ha señalado reiteradamente que la acción de tutela no procede cuando el peticionario disponga de otro medio para la defensa judicial de su derecho, a menos que intente la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, haciendo énfasis en el carácter excepcional del mecanismo constitucional de protección.

“(…) la acción de tutela no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al cual se pueda acudir cuando se dejaron de ejercer los medios ordinarios de defensa dentro de la oportunidad legal, o cuando se ejercieron en forma extemporánea, o para tratar de obtener un pronunciamiento más rápido sin el agotamiento de las instancias ordinarias de la respectiva jurisdicción. Su naturaleza, de conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 6º numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de manera que no puede utilizarse para remplazar los procesos judiciales o administrativos, pues su finalidad no es otra que brindar a las personas una protección efectiva, real y eficaz, para la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales. En consecuencia, riñe con la idea de admitirla a procesos administrativos o judiciales en curso o ya terminados, en cuanto unos y otros tienen mecanismos judiciales ordinarios para la protección de derechos de naturaleza constitucional o legal, que por lo tanto la hacen improcedente”¹.
Negrillas por el Despacho

Así pues, la Corte Constitucional ha venido sosteniendo que la acción de tutela resulta improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa, que no fueron utilizados a su debido tiempo o simplemente no han sido utilizados.

Es así como se tiene entonces que, para determinar la procedencia excepcional de la tutela, con el fin de solicitar el cumplimiento de una orden judicial que establezca una obligación de dar, que la Corte Constitucional² exige los siguientes requisitos: (i) que se compruebe la afectación de otros derechos fundamentales del accionante, y (ii) que los mecanismos judiciales ordinarios no sean eficaces o idóneos para el resguardo de los mismos.

De acuerdo con la anterior pauta jurisprudencial, concluye este Despacho que es imperativo que quien depreca el amparo de un derecho constitucional

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 076 de 2009.

² CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-454 de 2012

fundamental, haya agotado todos los mecanismos de defensa judicial previstos en el ordenamiento jurídico. Aunado a lo anterior, la falta de diligencia, renuencia o el uso tardío de los medios ordinarios de defensa previstos en la normativa legal por parte del demandante, establece una causal válida para declarar la improcedencia de la acción constitucional frente al caso particular.

Así mismo, el ejercicio de la presente acción tampoco habilita al juez constitucional para sustituir los procedimientos ordinarios o interferir, a menos que exista un perjuicio irremediable, en la órbita de competencia de los demás operadores judiciales.

2.3.1. Análisis específico de procedencia.

Una vez analizados los argumentos contenidos en la solicitud de amparo, resulta evidente que la controversia planteada respecto de las peticiones de: *“ordenar a Colpensiones dejar sin efectos la anulación del traslado, para tener al accionante como válidamente afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPM. Y Como consecuencia de lo anterior, se trasladen efectivamente TODOS los aportes que efectuó el accionante junto con los rendimientos de la cuenta de ahorro individual administrada por la AFP PROTECCIÓN a COLPENSIONES”*, podrán resolverse ante la jurisdicción ordinaria.

De acuerdo con lo anterior, en el caso bajo consideración, el ejercicio de la acción de tutela resulta parcialmente improcedente, en razón a que dicho amparo se encuentra gobernado por el principio de subsidiariedad, según el cual esta no tiene cabida *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales...”*.

Así mismo, no allegó prueba de que haya iniciado algún proceso ante la jurisdicción ordinaria tendiente a obtener la anulación del traslado que requiere, por lo que no hay motivos determinados que puedan establecer que dicho mecanismo de defensa judicial no es idóneo y suficiente y que requiera la intervención del juez constitucional.

Por otra parte, cabe anotar que la acción de tutela para lograr la anulación del traslado entre regímenes pensionales tampoco procede como mecanismo transitorio, dado que no se encuentra demostrado un perjuicio de naturaleza irremediable y no se evidencia que el accionante sea un sujeto de especial protección constitucional, tampoco se encuentra en una situación de vulnerabilidad socioeconómica o que tenga algún problema de salud que requiera protección.

A partir de las anteriores consideraciones, encuentra este estrado judicial que el tutelante no acredita la ocurrencia de un perjuicio irremediable que se pretenda evitar, al menos de manera transitoria a través del mecanismo de amparo constitucional. Por lo tanto, en el presente asunto es viable concluir que la tutela es improcedente respecto de las peticiones de: *“ordenar a Colpensiones dejar sin efectos la anulación del traslado, para tener al accionante como válidamente afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPM. Y Como consecuencia de lo anterior, se trasladen efectivamente TODOS los aportes que efectuó el accionante junto con los rendimientos de la cuenta de ahorro individual administrada por la AFP PROTECCIÓN a COLPENSIONES”*, lo anterior, porque desconoce el principio de subsidiariedad que gobierna este mecanismo excepcional, ya que el accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para hacer efectiva la protección reclamada.

Sin embargo, el escrito de amparo también entraña la protección del derecho fundamental de petición del actor, garantía de aplicación inmediata que conforma la única arista de la acción que resulta procedente, de manera que, en lo sucesivo, el Juzgado analizará y resolverá únicamente lo concerniente a dicho derecho.

3. Caso Concreto

El caso que nos ocupa el accionante pretende a través de esta acción la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, de petición, seguridad social, debido proceso administrativo, libre elección de régimen pensional, confianza legítima y en consecuencia se ordene a la accionada Colpensiones a:

- Dejar sin efecto la anulación del traslado y tener al accionante como válidamente afiliado al Régimen de Prima media con prestación definida – RPM
- Trasladar todos los aportes y rendimientos de la cuenta de ahorro individual administrada por la AFP PROTECCIÓN a COLPENSIONES.
- Dar una respuesta clara de fondo y congruente a la petición radicada No.-2022_3063527

Del Derecho de Petición

El artículo 23 de la Constitución Política dispone que, toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. Igualmente, el artículo 85 *ibidem* consagra este mandato como un derecho de aplicación

inmediata cuya protección se ejerce de manera idónea, adecuada y eficaz por intermedio de la acción de tutela³.

Se ha definido el alcance y contenido del derecho constitucional fundamental de petición así:

«A partir de esta garantía la jurisprudencia ha fijado una serie de reglas y de parámetros relacionados con el alcance, núcleo esencial y contenido de este derecho. Al respecto ha precisado lo siguiente:

‘a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordena responder

³ Corte Constitucional, T-831 de 2013.

dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.

h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994⁴.

Posteriormente, esta Corporación añadió dos reglas adicionales: (i) que la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no exonera a la entidad del deber de responder; y (ii) que la respuesta que se profiera debe ser notificada al interesado^{5»6}.

De igual manera, se ha concluido que una respuesta es (i) suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que sea negativa a sus pretensiones⁷; (ii) efectiva si soluciona el caso que se planteado⁸; y (iii) congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la contestación a lo solicitado verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la solicitud formulada⁹.

De acuerdo con lo expuesto, el derecho constitucional fundamental de petición es vulnerado cuando una autoridad **no resuelve de fondo** lo pedido o no emite una pronta respuesta conforme a los términos legales.

En lo referente al término con que cuenta la Administración para emitir respuesta a las solicitudes como la incoada por el demandante, el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹⁰ establece que «*Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción...*».

De acuerdo con la jurisprudencia del máximo órgano constitucional, se encuentra probado que se violó el derecho fundamental de petición del accionante, **ante la falta de una respuesta de completa y de fondo de la accionada Colpensiones a la petición elevada el 8 de marzo de 2022**, pues

⁴ Ver sentencias T-377 de 2000, T-173 de 2013, T-211-14, entre otras.

⁵ Sentencia T-173 de 2013.

⁶ Corte Constitucional, expediente T- 4.778.886, sentencia T-332-15, Bogotá, D.C., 1º de junio de 2015, Magistrado Ponente Alberto Rojas Ríos.

⁷ Sentencias T-1160A de 2001, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa y T-581 de 2003 Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.

⁸ Sentencia T-220 de 1994, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁹ Ver las sentencias T-669 de 2003, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra y T-350 de 2006, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño.

¹⁰ Los artículos que regulan el ejercicio del derecho constitucional fundamental de petición en tal ordenamiento fueron sustituidos por la Ley 1755 de 2015.

si bien la accionada remitió al accionante respuesta de fecha 20 de abril de 2022 radicado N° BZ 2022_4657399, en la cual le informan las razones por las cuales no es posible dejar sin efecto la anulación del traslado hacia el régimen de prima media con prestación definida y el correspondiente traslado de sus aportes, no dio una respuesta de fondo respecto de su solicitud de *“remitir prueba de la notificación que me hicieron sobre la anulación del traslado de régimen pensional, y en caso de no haberse hecho, se explique los motivos por los que se omitió dicha actuación a sabiendas del perjuicio irremediable que generaban.”*

Por lo tanto, el despacho amparará el derecho fundamental de petición vulnerado al tutelante y ordenará a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, o quien haga sus veces, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia, notifiquen respuesta completa y de fondo, adjuntando copia de esta, a la petición interpuesta por el tutelante el 8 de marzo de 2022 radicada N° 2022_3063527.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTICINCO (25) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. FALLA:

PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción de tutela de la referencia, en lo tocante a los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL y DEBIDO PROCESO, conforme a lo dispuesto de manera anterior.

SEGUNDO: TUTELAR el derecho constitucional fundamental de petición invocado por NESTOR ALFONSO ARIAS GIRALDO contra LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia, notifiquen respuesta completa y de fondo, adjuntando copia de esta, a la petición interpuesta por el tutelante el 8 de marzo de 2022 radicado N° 2022_3063527.

CUARTO: ADVERTIR a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, que el incumplimiento de lo dispuesto en este fallo dará lugar a las sanciones establecidas en el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991.

QUINTO: Comunicar a las partes por el medio más expedito la presente decisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SÉXTO: De no ser impugnada esta decisión, remítase a la H. Corte Constitucional para eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA
Juez

CLM.

Firmado Por:

Antonio Jose Reyes Medina
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 025 Contencioso Admsección 2
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: 50547f1c4e16565a6dc027345026ed3b23ddaa8e8c156f2692ea3b49b412b813
Documento generado en 27/05/2022 11:33:42 AM

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