



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D. C., diez (10) de abril de dos mil veintitrés (2023)

JUEZ: MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA N°
11001-33-35-2023-000101-00**
DEMANDANTE: HILTON GÓMEZ GALLO
**DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES - AFP PORVENIR**

Procede este Despacho Judicial a resolver sobre la solicitud de Tutela presentada por el señor **HILTON GÓMEZ GALLO**, en nombre propio, con el fin de que se protejan su derecho fundamental de petición, debido proceso y seguridad social, y en consecuencia se le concedan las siguientes:

PRETENSIONES

"Señor juez: con fundamento en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, le solicito a usted respetuosamente TUTELAR en mi favor los derechos constitucionales fundamentales relacionados, ordenándole a la accionada lo siguiente:

- 1. Se ordene efectuar el traslado solicitado oportunamente el pasado 25 de julio de 2022 con destino al Fondo de pensiones y cesantías PORVENIR.*
- 2. Se haga el proceso pertinente de traslado de las cotizaciones efectuadas a Colpensiones con posterioridad al traslado, por imposibilidad material de efectuarlas a Porvenir.*
- 3. Se ordene al Fondo de pensiones y cesantías Porvenir efectuar los ajustes en sus sistemas tecnológicos y demás herramientas con la finalidad de permitir efectuar mis cotizaciones como independiente de forma correcta."*

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El accionante señaló como hechos que fundan la acción de tutela, los que a continuación se sintetizan:

1. Señala el accionante que el día 23 de julio de 2022 solicitó ante el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir, vía telefónica, el comienzo del proceso de traslado. Allí Le informaron que tal proceso comenzaba con la doble asesoría que debía surtir de forma obligatoria y previamente al traslado formal.

2. El 23 de julio de 2022 la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones y con el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir llevó a cabo doble asesoría previó a la solicitud formal de traslado, lo cual se evidencia en los informes de asesoría que se adjuntan.
3. El día 25 de julio de 2022 de forma presencial se elevó solicitud de traslado ante la AFP Porvenir a través del formulario dispuesto por estos, quienes además informaron que debía esperar un periodo de un mes para la activación de su afiliación.
4. Además, indica que ha intentado efectuar el pago de sus aportes, pero el operador "Mi Planilla" solamente le permite continuar haciendo sus cotizaciones ante la Administradora Colombiana de Pensiones. Por lo que no ha podido cotizar correctamente sus aportes al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir, so pena de quedarse sin el servicio de salud.
5. A la fecha de presentación de la tutela, manifiesta el tutelante que su solicitud no ha sido contestada de forma o fondo por la AFP Porvenir.

TRÁMITE PROCESAL

Avocado el conocimiento de la demanda, se ordenó la admisión y notificación a la Administradora Colombiana de Pensiones y al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., entidades que fueron notificadas de la tutela mediante correo electrónico del 22 de marzo de 2023 (archivo 6).

Mediante correo electrónico de fecha 24 de marzo de 2023, el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir, allegó contestación indicando que no ha vulnerado ni pretende vulnerar el derecho de petición ejercido por la accionante, sino que por el contrario sus peticiones han sido debidamente contestadas. Asimismo, señala que en el formulario adjunto en la petición radicada en fecha 22 de febrero de 2023, no se observa soporte alguno de la efectiva radicación del formulario original en el día 22 de julio de 2022 ante Porvenir S.A.

Agrega que, mediante comunicación del 13 y 24 de marzo de 2023 Porvenir dio respuesta al accionante a una petición elevada el 22 de febrero de 2023, informando que a la fecha no habían recibido solicitud de afiliación a su nombre ante esa administradora y que realizadas las respectivas validaciones en las bases de datos en la fecha del 25 de julio de 2022 en la que manifestó realizar la vinculación de manera presencial no recibieron solicitud de afiliación a su nombre ante esta administradora en dicha fecha.

Finalmente, solicita denegar o declarar improcedente la pretendida acción de tutela respecto de Porvenir S.A., pues la misma es ajena a cualquier vulneración o amenaza de los derechos fundamentales citados por el accionante.

A su turno, la Administradora Colombiana de Pensiones mediante correos electrónicos del 27 y 31 de marzo de 2023 allegó informe indicando que frente a la doble asesoría presentada por el señor Hilton Gómez Gallo, la entidad mediante comunicación del 23 de julio de 2023 dio respuesta a la solicitud sin que a la fecha exista petición, queja o reclamo relacionado con los hechos y pretensiones de la tutela.

Agrega que, mediante comunicación del 29 de marzo de 2023 se le informó al accionante que una vez validado el histórico de sus trámites de radicación, se evidencia la solicitud de doble asesoría el 23 de julio de 2022 bajo radicado 2022_10118830, en el cual se surtió el proceso pertinente expidiendo oficio del resumen de la asesoría realizada. Además, aclara que la solicitud de doble asesoría no es el mismo trámite que la solicitud del traslado de régimen, dado que la facultad de seleccionar el régimen pensional es exclusiva de los afiliados, quienes manifiestan su voluntad por escrito con el diligenciamiento y firma del formulario de la entidad donde quieren pertenecer, por el contrario, la doble asesoría es obligatoria y se debe realizar en las dos administradoras, pero a este punto se desconoce si el ciudadano quiere trasladarse.

La AFP Porvenir es el llamado a dar respuesta directa a la solicitud de traslado dado que fue la entidad donde radicó dicha petición y en la entidad donde desea quedar afiliado. Agrega que, en los documentos adjuntos al admisorio de tutela, obra radicado Porvenir 4107412107352800, en el cual se le indica al actor que no se ha recibido por parte de dicha entidad solicitud de afiliación, desconociendo si en el sistema de dicha administradora efectivamente reposa o no solicitud. Finalmente, solicita se 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.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela como mecanismo de defensa de derechos fundamentales, se encuentra estatuida en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, y a su vez reglamentada mediante Decreto 2591 de 1991, cuyo artículo 1º reitera su existencia como mecanismo a través del cual se busca la protección de aquellos derechos que son de naturaleza fundamental; sin embargo, el artículo 6º del referido Decreto, establece que no procederá cuando existan otros recursos o mecanismos de defensa judicial, considerando, en todo caso, la eficacia de los mismos a la hora de brindar la protección reclamada. De ahí que, para el caso de autos, sea necesario realizar un análisis detallado frente a la procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho alegado como vulnerado.

Planteamiento del Caso:

En el caso que nos ocupa el señor Hilton Gómez Gallo, indica que la entidad demandada, esto es, la Administradora Colombiana de Pensiones "Colpensiones" y el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir, han desconocido sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social, toda vez que no han procedido a efectuar su afiliación y traslado de régimen de pensiones, omitiendo dar respuesta a la solicitud presentada el 25 de julio de 2022.

En consideración a lo anterior corresponderá a esta sede judicial, determinar si las entidades demandadas han desconocido el derecho fundamental de petición invocado por la parte actora frente a la petición elevada por el accionante el 25 de julio de 2022 de vinculación y traslado al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

2. Del Derecho de Petición:

El fundamento constitucional del derecho de petición en términos del artículo 23 de la Carta Política radica en que *"Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales"*.

Ahora bien, el artículo 14¹ de la Ley 1755 de 2015 *"Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*, establece que se dará respuesta a los requerimientos dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha en la cual se recibió la petición, indicando a su vez que si existiere la imposibilidad de dar cumplimiento al término anterior, deberá informársele tal circunstancia al peticionario dándole a conocer los motivos de la misma y la fecha en que se surtirá efectivamente la respuesta a su requerimiento.

¹ **Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones.** *Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

1. *Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.*

2. *Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.*

Parágrafo. *Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.*

A su vez, es procedente traer a colación la sentencia del 2 de julio de 1996 de la H. Corte Constitucional, que puede hacerse extensivo para el caso de autos, en la que precisa:

"En todo caso, la respuesta debe ser oportuna, porque las decisiones tardías vulneran el derecho de petición y, fuera de oportuna, la contestación que en realidad satisface plenamente el derecho de petición tiene que abordar el fondo de lo pedido, desatando la inquietud que el particular pone en conocimiento de la administración.

No es otro el significado de la "resolución" que el artículo 23 de la Constitución exige. La Corte ha hecho énfasis en la necesaria relación entre lo decidido y lo planteado a la administración y ha puesto de presente que "el derecho de petición no tendría sentido si se entendiera que la autoridad ante quien se presenta una solicitud respetuosa apenas formal en la que no se resuelva sobre el asunto planteado". De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación "El derecho de petición lleva implícito un concepto de decisión material, real y verdadero, no apenas aparente, por tanto, se viola cuando, a pesar de la oportunidad de la respuesta, en ésta se alude a temas diferentes a los planteados o se evade la determinación que el funcionario deba adoptar".

Así mismo está Alta Corporación consideró que la obligación de dar respuesta a los requerimientos de los administrados está planteada bajo tres parámetros mínimos, a saber: i) la manifestación de la administración debe corresponder a la petición, ii) debe dar solución al requerimiento planteado y iii) debe ser oportuna, señalando la Corte Constitucional en sentencia T- 220 de 1991, Magistrado Ponente Doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

*"(...) **por lo menos tres exigencias integran esta obligación. En primer lugar, la manifestación de la administración debe ser adecuada a la solicitud planteada.** No basta, por ejemplo, con dar una información cuando lo que se solicita es una decisión. Correspondencia e integridad son fundamentales en la comunicación oficial. En segundo lugar, la respuesta debe ser efectiva para la solución del caso que se plantea. El funcionario no sólo está llamado a responder, también debe esclarecer, dentro de lo posible, el camino jurídico que conduzca al peticionario a la solución de su problema. Finalmente, la comunicación debe ser oportuna. El factor tiempo es un elemento esencial para la efectividad de los derechos fundamentales; de nada sirve una respuesta adecuada y certera cuando ella es tardía."*

En todo caso, se advierte que la contestación que emita la entidad debe resolver la solicitud particular del peticionario, no en términos generales sino concretos y congruentes con lo pedido, lo cual no implica que la respuesta a la solicitud deba ser positiva; y adicionalmente, dicha decisión deber ser puesta en conocimiento del interesado, so pena de tenerse por no satisfecho su derecho de petición.

De otra parte, en lo que tiene que ver con los plazos con que cuentan las autoridades para responder **los derechos de petición en materia pensional**, la Sentencia SU-975 de 2003², abordó las posibles situaciones que se pudieran presentar respecto a este tema. Indicando textualmente:

"6) Del anterior recuento jurisprudencial queda claro que los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones de reajuste

² Corte Constitucional, Sentencia SU-975 de 23 de octubre de 2003, M.P Manuel José Cepeda Espinosa

pensional elevadas por servidores o ex servidores públicos, plazos máximos cuya inobservancia conduce a la vulneración del derecho fundamental de petición, son los siguientes:

(i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional-incluidas las de reajuste en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a los 15 días situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver en qué momento responderá de fondo a la petición v por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.

(ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal;

(iii) 6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001.

Cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición. Además, el incumplimiento de los plazos de 4 y 6 meses respectivamente amenaza la vulneración del derecho a la seguridad social. Todos los mencionados plazos se aplican en materia de reajuste especial de pensiones como los pedidos en el presente proceso."

Así las cosas, y conforme la jurisprudencia analizada en precedencia, se tiene que las entidades cuentan con quince (15) días para dar respuesta a las solicitudes en materia pensional elevadas por los usuarios, debiendo informar al interesado si requiere un plazo mayor para resolver de fondo la solicitud, indicándole el plazo en que dará respuesta y que necesita para resolver el requerimiento, so pena de incurrir en vulneración del derecho fundamental de petición.

3. 1. Caso Concreto:

En primer lugar, cabe precisar que la norma establece que se dará respuesta a los requerimientos dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha en la cual se recibió la petición, es decir el término se empieza a contabilizar desde el momento en que la entidad recibe la petición. Por ello este despacho mediante auto de fecha 31 de marzo de 2023, requirió al accionante al fin de que se sirviera allegar soporte de recibido o envío de la petición radicada ante la entidad accionada, toda vez que la misma no fue allegada con la acción de tutela presentada, debiendo aportarlo. Providencia que fue notificada el 31 de marzo de 2023 a la dirección de correo electrónico señalado en el escrito de tutela.

A través de correo electrónico del 31 de marzo de 2023, el accionante informó que la solicitud fue realizada presencialmente ante el Fondo de Pensiones Porvenir el 25 de Julio de 2022 en la sede de Porvenir Calle 72 No. 10-03, como prueba de esta radicación el fondo le entregó copia del formulario de solicitud

de traslado No. 22369436. Agregó que se comunicó con la línea de Porvenir donde le informaron que se encontraba un número de radicado 22369436 del mes de agosto de 2022 de una solicitud de vinculación o traslado de fondo. En otra llamada le informaron que encontraban la solicitud de traslado en agosto de 2022 pero que la información no había llegado a soporte comercial.

De otro lado el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir en el informe presentado ante este despacho indica categóricamente que no recibió solicitud de vinculación y traslado de régimen de pensiones, circunstancia esta corroborada (i) con la ausencia de presentación de radicación por parte del tutelante. (ii) Ausencia de número de radicación o constancia de recibido en el formulario presentado por el actor obrante a folio 6 del archivo 3. Además, en el espacio dispuesto en el formulario para la identificación del promotor de Porvenir ante quien se realiza el trámite de vinculación o traslado se encuentra vacío y con el número de identificación del accionante.

Omisiones en las que incurrió el accionante que permiten a este Despacho colegir que el actor no elevó ninguna petición a la entidad accionada, es decir, no presentó ante la autoridad competente la respectiva solicitud escrita, sino que procedió directamente a instaurar la acción de tutela, sin antes haber agotado el camino previo, cual es acudir ante la autoridad competente. Cabe precisar que, si bien el tutelante aportó al plenario Formulario de solicitud de vinculación o traslado diligenciado y los audios de llamadas sostenidas presuntamente con Porvenir, también es cierto que como se indicó en líneas precedentes no llenan los requisitos para que se configure una constancia de recibido, o demuestran que haya sido efectivamente presentado ante la entidad accionada el derecho de petición, pues indica que le entregaron el formulario, pero no basta con la entrega sino que debe tener un número de radicado.

Es por ello, que, si se tiene en consideración que la carga de la prueba radica, en este caso, en cabeza del accionante, sumado a la información del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir y la Administradora Colombia de Pensiones Colpensiones de no haber recibido ninguna solicitud al respecto, se tendrá para efectos de esta acción que no se radicó dicha petición.

En consecuencia, el actor no puede pretender que a través de la acción de tutela se ordene la protección de un derecho fundamental respecto del cual no ha realizado los trámites establecidos en la ley para que la entidad accionada tenga conocimiento de su voluntad clara e inequívoca de trasladarse de Fondo de pensiones, requisito indispensable para que las administradoras de pensiones demandadas procedan a dar inicio al procedimiento establecido por la ley para tal efecto, pues como se advirtió, el actor debió haber presentado copia del derecho de petición o presentar un formulario completo con todos sus datos y dejando clara e inequívoca su voluntad de traslado para que el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir y la Administradora Colombia de Pensiones Colpensiones pudieran actuar, y que demostrara de manera inequívoca que si elevó la solicitud y no se trató solo de la asesoría.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que la violación del derecho de petición da lugar a la iniciación de una acción de tutela para cuya prosperidad se exigen dos extremos fácticos que han de cumplirse con rigor. Primero la existencia con fecha cierta de una solicitud dirigida a una autoridad, y segundo el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que se haya dado una respuesta oportuna al solicitante. Así las cosas, para la prosperidad de la acción de tutela por violación del derecho de petición, el accionante debe acreditar dentro del proceso que elevó la correspondiente petición y, que la misma no fue contestada.³ En tal sentido, toda persona tiene derecho a elevar solicitudes respetuosas ante la administración o contra particulares y es requisito indispensable para obtener el fin perseguido con la acción de tutela, demostrar así sea de forma sumaria, que se presentó la petición.

En consecuencia, no basta que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de esta recibida por la autoridad o particular demandado.⁴

En consideración a lo anterior, se negará la petición dirigida a que se ordene al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir dar respuesta a la solicitud elevada por el accionante presuntamente el 22 de julio de 2022, y en tal sentido, se ordene efectuar la vinculación y traslado a la AFP Porvenir y a Colpensiones realizar el traslado de las cotizaciones efectuadas con posterioridad al traslado solicitado por cuanto durante el término de la presente acción constitucional, el señor Hilton Gómez Gallo no demostró tan siquiera de forma sumaria que presentó el derecho de petición adjunto a la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela solicitado por el señor **HILTON GÓMEZ GALLO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.207.857, frente a la petición presentada el 25 de julio de 2022 ante el Fondo de Pensiones y Cesantía Porvenir, de conformidad con la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: Negar las demás pretensiones de la presente acción de tutela.

TERCERO: Notifíquese la presente decisión a las partes, conforme a lo dispuesto en los artículos 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

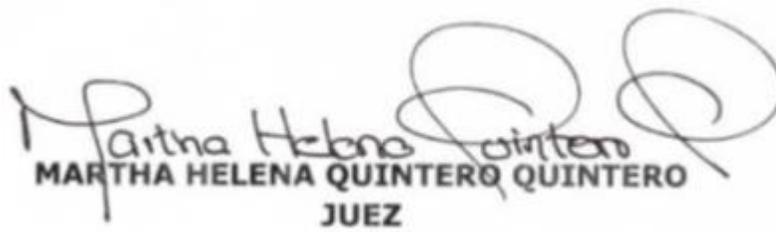
³ Corte Constitucional, Sentencia T-1224 del 25 de octubre de 2001, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T- 767 del 12 de agosto de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

CUARTO: contra la presente providencia procede la impugnación, de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, la cual teniendo en cuenta las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y el Consejo Superior de la Judicatura tendientes a la mitigación del COVID-19, será recibida a través de correo electrónico a las direcciones admin15bt@cendoj.ramajudicial.gov.co y jadmin15bta@notificacionesrj.gov.co, única y exclusivamente.

QUINTO: Si el presente fallo no fuere impugnado, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional en el término señalado en el artículo 31 del Decreto 2591, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO
JUEZ

MPOL