



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN CUARTA
SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Ponente: Dra. GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ
Acción: TUTELA
Radicación: 11001-33-34-006-2023-00109-01
Accionante: LUIS EDUARDO MUÑOZ ALZATE
**Accionados: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES y SKANDIA PENSIONES Y
CESANTÍAS S.A.**

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala a pronunciarse sobre la impugnación interpuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones contra la sentencia de primera instancia proferida el 14 de marzo de 2023 por el Juzgado Sexto (6°) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que amparó los derechos de petición y seguridad social del actor, y denegó las demás pretensiones de la acción de tutela.

Para resolver, el 24 de marzo de 2023 el Juzgado 6° Administrativo de Bogotá remitió el expediente de la referencia en link de OneDrive, contentivo de 20 archivos; proceso que fue repartido a la Magistrada Ponente en la misma fecha y remitido al Despacho Sustanciador el día 27 del mismo mes y año (Docs. 20-21). Así, con las actuaciones surtidas en esta instancia, el expediente de la referencia se conforma de un total de veintidós (22) documentos, enumerados del 00 al 21, con fundamento en los cuales la Sala procede a resolver.

I. ANTECEDENTES

1. LA ACCIÓN

El señor LUIS EDUARDO MUÑOZ ALZATE, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y SKANDIA S.A., invocando la protección de sus derechos fundamentales de petición y seguridad social.

PETICIONES

"1. En razón a que los plazos indicados por SKANDIA, culminaron el día 28/02/2023 y a la fecha no se ha hecho efectivo el traslado de fondo a

Colpensiones, solicito se ordene que en el improrrogable término de 24 horas proceda a responder en qué estado se encuentra el traslado de fondo deprecado desde el año pasado.

2. En caso de que Skandia no haya procedido con el traslado de fondo se requiera de forma inmediata a dicha entidad con el fin de que traslade la totalidad de los saldos que se encuentran consignados a mi nombre en Skandia junto con los respectivos rendimientos.

3. Se ordene a Skandia expedir Certificación de los saldos trasladados a Colpensiones.

4. Se ordene a Skandia expedir el Reporte Detallado de la Devolución de Aportes efectuada con destino a Colpensiones.

5. Una vez Skandia haya remitido con destino a Colpensiones la totalidad de los saldos, se ordene a Colpensiones proceder con la activación de mi afiliación.

6. Así mismo ordene a Colpensiones proceder con la corrección y actualización de mi Historia Laboral con la totalidad de cotizaciones efectuadas a pensión.

7. Solicito que su despacho ordene que la respuesta cumpla con estos requisitos: 1. Oportunidad. 2. Resolver de Fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del Derecho Constitucional Fundamental de Petición (De acuerdo a lo repetidamente expuesto por la Corte Constitucional en relación con el Derecho Fundamental de Petición).” (fl. 2, Doc. 2).

La parte actora relata, **en síntesis**, los siguientes

HECHOS

Afirma que el 25 de octubre de 2022 reiteró electrónicamente ante Skandia S.A. su petición de traslado de fondo pensional dada su condición de beneficiario del régimen de transición y que el 24 de noviembre de 2022 radicó en Colpensiones el formulario para afiliación.

Sostiene que en noviembre de 2022 Colpensiones le respondió que iniciaría las actividades de validación y viabilidad de su trámite, y que el 9 y 22 de diciembre de 2022 Skandia le indicó que su traslado había sido aprobado, por lo que la sociedad estaba en trámites para trasladar la totalidad de los saldos consignados a su favor.

Refiere que consultada la plataforma de Skandia se evidencia que a la fecha de presentación de la acción no ha tenido lugar el traslado y que eso lo ratifica el certificado de afiliación de marzo de esta anualidad, donde consta que sigue vinculado a Skandia (fls. 1-2, Doc. 2).

2. INFORMES

En auto del 1° de marzo de 2023 el Juzgado 6° Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá admitió la acción de tutela, ordenó la notificación de las entidades accionadas, les requirió informe sobre los hechos materia de la acción y unas pruebas (Doc. 6); providencia judicial notificada el 2 de marzo de 2023 a los correos electrónicos cliente@skandia.com.co, andreorjuela84@gmail.com, notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co, cmendez@colpensiones.gov.co y respuesta.acciones@colpensiones.gov.co (Doc. 7).

2.1. En escrito recibido el 6 de marzo de 2023 el **Representante Legal de Skandia Pensiones y Cesantías S.A.** informa que se recibió de parte de Colpensiones solicitud de traslado de régimen a nombre del actor, pero que la novedad no se pudo tramitar de manera correcta porque Colpensiones no realizó la solicitud de traslado conforme unas sentencias de la Corte Constitucional, sino que lo hizo de manera normal, siendo rechazada la solicitud porque el actor está inhabilitado para trasladarse por la edad y que se procedió a solicitar a Colpensiones que realizara nuevamente la solicitud de traslado porque cumple requisitos para poderse trasladar de régimen según sentencias de la Alta Corporación Constitucional, pese a lo cual a la fecha no había recibido ninguna solicitud; que cuando lo haga se procederá a realizar las acciones pertinentes y que también se le sugirió al actor que formulara solicitud formal a Colpensiones para que presentara la solicitud conforme los presupuestos jurisprudenciales (fls. 1-4, Doc. 8).

2.2. En memorial allegado el 9 de marzo de 2023 la **Directora (A) de Acciones Constitucionales de Colpensiones** indica que la petición presentada en noviembre fue contestada en el mismo mes informándole que su solicitud no había sido aceptada por la administradora de pensiones en la que estaba registrado y que según la normatividad era a esa a la que correspondía validar el cumplimiento de los requisitos para el traslado, lo que aduce configura un hecho superado, resaltando la diferencia entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido.

Indica que antes de la presentación de esta acción, el actor había solicitado la protección de sus derechos con el mismo tema y que las acciones se resolvieron negativamente. Además, destaca la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela en este caso, las competencias del juez de tutela y la inexistencia de prueba sobre perjuicio irremediable (fls. 1-13, Doc. 12).

3. SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Sexto (6°) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá profirió sentencia de primera instancia el 14 de marzo de 2023, disponiendo:

“PRIMERO: AMPARASEN los derechos fundamentales de petición y a la seguridad social del accionante Luís Eduardo Muñoz Alzate, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ORDÉNASE al Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia proceda a emitir respuesta de fondo, clara y concreta respecto de la petición de traslado presentada por el accionante el 24 de noviembre de 2022, debiendo para tal efecto comunicarla o notificarla al señor Luis Eduardo Muñoz Alzate y acreditar el cumplimiento de la orden ante este Despacho.

TERCERO: ORDÉNASE al Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, al Gerente de Administración de la Información y a la Directora de Afiliaciones, que en el término de tres (3) días siguientes a la notificación de esta esta sentencia, proceda realizar la solicitud a favor del accionante a través del SIAFP (Sistema de Información de los Afiliados a los Fondos de Pensión), teniendo en cuenta que la misma obedece a las situaciones contempladas en las Sentencias C-789 de 2002, C1024 de 2004 y SU – 062 de 2010.

CUARTO: Recibida la anterior solicitud, ORDENASE al Presidente de la Administradora Skandia Pensiones y Cesantías, que en el término máximo de quince (15) días, proceda a realizar los trámites a su cargo con el fin de que se cumpla con el traslado de régimen del accionante Luis Eduardo Muñoz Alzate, así mismo, deberá la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones darle continuidad al trámite para que dentro del mismo término se haga efectivo. Las entidades accionadas deberán acreditar el cumplimiento de las órdenes impartidas.

QUINTO: DENIEGANSE las demás pretensiones de la acción de tutela.”

En sustento, lo primero que advierte es que la presente acción de tutela no comparte los mismos presupuestos de hechos que las dos acciones de tutela anteriores que presentó el actor, en 2021 y 2022, siendo procedente resolver sobre lo pedido por el actor porque no se ha dirimido en sede constitucional sobre el presunto desconocimiento de sus derechos fundamentales.

En cuanto al requisito de subsidiariedad, señala que el actor no cuenta con otros medios de defensa administrativos ni judiciales para reclamar la protección de sus derechos, porque en el presente caso no está en discusión si procede o no el traslado, ya que AFP Skandia ya lo aprobó pero que no se ha podido materializar

por gestiones administrativas indebidas realizadas por Colpensiones en la presentación de la solicitud, por lo que a su juicio no era posible exigirle al actor que acudiera al Juez Ordinario para que este fondo de pensiones actúe conforme al ordenamiento jurídico.

Señala que la presunta vulneración de los derechos de petición y seguridad social del actor surge en no haberse materializado ni culminado la solicitud de traslado de régimen pensional, advirtiendo de las pruebas aportadas que siendo Skandia S.A. la encargada de aceptar la solicitud de traslado, ésta ya lo aprobó y que la obligación de Colpensiones era iniciar el trámite de solicitud a favor del actor; que lo probado da cuenta que si bien la solicitud fue rechazada por Skandia S.A. por la prohibición legal relativa a que *“la solicitud de traslado se hace dentro de los 10 años anteriores a cumplir la edad para tener derecho a la pensión”*, esta administradora de pensiones informó que el rechazo obedeció a que la solicitud no fue presentada en legal forma, con fundamento en los precedentes jurisprudenciales que autorizan el traslado dentro del período de 10 años previos a cumplir la edad pensional.

Indica que solo con ocasión de la acción de tutela se informó al actor la razón del rechazo de la solicitud presentada por Colpensiones y que si bien esta entidad dio respuesta a la petición del actor, ésta no puede considerarse de fondo porque el trámite que adelantó no se hizo en debida forma, incurriendo de esta forma en una vulneración del derecho de petición del actor. Además, estima que se ha desconocido el derecho a la seguridad social del actor por parte de ambas entidades porque aprobado el traslado, no se ha verificado ni materializado, postergando injustificadamente dicho traslado y desconociendo los términos legales para el efecto (Doc. 13).

4. IMPUGNACIÓN

Colpensiones impugna el fallo de primera instancia, reiterando los argumentos expuestos en la contestación en torno a haber resuelto la petición de traslado laboral del actor y el hecho de haber presentado éste otras acciones de tutela anteriores relacionadas con el traslado de régimen pensional, que fueron resueltas desfavorablemente.

Cuestiona que con la orden impartida por el A quo no sólo se está protegiendo el derecho de petición presentado por el actor, sino que también está ordenando la materialización del traslado de régimen pensional, pese a que el asunto ya ha sido debatido en otros procesos y, además, que no se cumple el requisito de

subsidiariedad, en virtud del cual el actor debe agotar los medios de defensa judicial en la legislación laboral.

Insiste en el carácter subsidiario de la acción de tutela para ordenar el traslado de régimen pensional ante la existencia de medio de defensa en la Jurisdicción Ordinaria Laboral y que en el presente caso no se ha demostrado configuración de perjuicio irremediable alguno; asimismo, reitera la configuración del fenómeno de cosa juzgada (fls. 1-17, Doc. 15).

II. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia.

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política prevé que toda persona podrá incoar la acción de tutela para reclamar ante los jueces de la República la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades o de los particulares en los casos previstos en la ley, y procede sólo cuando el afectado no dispone de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso, teniendo en cuenta el objeto de la acción de tutela y los argumentos de impugnación la Sala debe establecer en primer lugar si en el presente caso se configura fenómeno de temeridad, duplicidad de acciones o cosa juzgada constitucional.

En caso negativo, se debe determinar si conforme los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela el Juez Constitucional está habilitado para estudiar la presunta afectación de los derechos de petición y seguridad social del actor; en el evento de prosperar, se deberá determinar si las entidades accionadas han incurrido en la vulneración de estos derechos fundamentales.

CASO CONCRETO

En ejercicio del presente mecanismo constitucional, el señor Luis Eduardo Muñoz Álzate invoca la protección de los derechos fundamentales de petición y seguridad social, los cuales estima vulnerados porque a pesar de haberse solicitado el traslado de régimen pensional y haberse autorizado por el fondo de pensiones al que está afiliado, a la fecha no se ha materializado dicho traslado, en desconocimiento de sus derechos.

El A quo consideró que la acción de tutela no estaba encaminada a determinar la procedencia o no del traslado, teniendo en cuenta que ya Skandia S.A. lo había aprobado y que si bien esta entidad había procedido al rechazo de la solicitud de traslado, ello obedeció a que Colpensiones no lo solicitó en debida forma, por lo que impartió órdenes de amparo para que se emitiera respuesta de fondo a la petición, Colpensiones realizara la solicitud de traslado en una forma determinada y Skandia S.A. realizara los trámites a su cargo para cumplir con el referido traslado; decisión impugnada por Colpensiones, bajo el argumento que en el caso del actor operó cosa juzgada por dos acciones de tutela presentadas con anterioridad y, además, que la orden no sólo implica garantía de derecho de petición, sino que ordena el traslado en desconocimiento del principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La Sala procede a abordar el estudio de los problemas jurídicos planteados, de manera separada.

(I) Temeridad, duplicidad de acciones o cosa juzgada constitucional

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desarrollado las figuras mencionadas para evitar que un mismo asunto se someta al conocimiento de varios jueces de tutela, contemplando que se presenta (-) duplicidad de acciones cuando se verifica entre dos acciones de tutela la identidad de partes, identidad de hechos e identidad de pretensiones; (-) temeridad cuando además de la configuración de las 3 identidades mencionadas, se constata un comportamiento doloso o de mala fe del accionante; y (-) cosa juzgada constitucional cuando además de verificarse las 3 identidades, la primera acción de tutela promovida ya fue excluida o seleccionada para revisión por parte de la Corte Constitucional¹. En consecuencia, en un asunto puede presentarse duplicidad de acciones, temeridad, cosa juzgada o cosa juzgada y temeridad.

¹ Sentencia T-298 del 24 de julio de 2018, M.P. Dr. Alberto Rojas Ríos

En el presente caso, Colpensiones informó que el actor había presentado otras dos acciones de tutela por el mismo tema, la radicada bajo el No. 11001400300820220034900 y la No. 11001400900120220017200, ambas despachadas desfavorablemente, para lo cual aportó copia de los fallos proferidos en ambos procesos.

La primera acción fue fallada por el Juzgado 8° Civil Municipal de Bogotá en primera instancia el 12 de mayo de 2022 y por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá en segunda instancia el 8 de junio de 2022. La segunda acción de tutela fue fallada por el Juzgado 1° Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá en primera instancia el 2 de diciembre de 2022 (fls. 22-27, 31-34 y 40-43, Doc. 12), con fundamento en estas pruebas la Sala procede analizar si se configura alguno de los fenómenos mencionados.

- Identidad de partes

| 2022-00349-00 | 2022-00172-00 | 2023-00109-01 |
|---|---|---|
| Accionante: Luis Eduardo Muñoz Álzate Accionados: AFP Skandia y Colpensiones | Accionante: Luis Eduardo Muñoz Álzate Accionado: AFP Skandia | Accionante: Luis Eduardo Muñoz Álzate Accionados: AFP Skandia y Colpensiones |

La Sala observa que en la acción de tutela 2022-00172-00 se identifica en el encabezado del fallo que la acción fue promovida por el actor contra AFP Skandia, pero se consigna que debido a una manifestación efectuada por el accionante se tuvo que vincular a Colpensiones. Así, pudiese concluirse el cumplimiento del requisito de identidad de partes, al coincidir la parte actora y las entidades accionadas en las tres acciones de tutela.

- Identidad de hechos

| 2022-00349-00 | 2022-00172-00 | 2023-00109-01 |
|---|---|---|
| El actor sostuvo que el 14 de marzo de 2022 había solicitado a Skandia S.A. una | El accionante indicó que el 25 de octubre de 2022 había radicado en Skandia petición de traslado de fondo | Como se verifica en acápite de antecedentes de esta providencia, en esta ocasión el actor |

| | | |
|--|--|--|
| <p>petición para el traslado de régimen a Colpensiones, pero que en respuesta se le indicó que no cumplía el requisito de semanas cotizadas para ser beneficiario de régimen de transición lo que tornaba improcedente la solicitud. Además, que el 25 de marzo de 2022 solicitó a Colpensiones acogerse a unos antecedentes jurisprudenciales para el traslado, pero se le respondió diciendo que Skandia no había aceptado la solicitud.</p> <p>Insistió que le asistía el derecho al traslado por ser beneficiario del régimen de transición.</p> <p>(fls. 22 y 31, Doc. 12).</p> | <p>pensional por ser beneficiario del régimen de transición, pero que se le reiteró que no procedía porque no era beneficiario del régimen de transición, cuestionando esta respuesta porque a su juicio Skandia no se detuvo a analizar su historia laboral.</p> <p>Se consigna que, en el trámite de la acción, Skandia constató el cumplimiento del presupuesto para el régimen de transición y le indicó que debía acudir ante Colpensiones, pero que ésta entidad había rechazado el traslado por edad.</p> <p>(fl. 40, Doc. 12).</p> | <p>sustenta la presunta afectación de sus derechos en el hecho que en diciembre de 2022 Skandia aprobó su traslado de régimen y estaba en trámite para trasladar la totalidad de los fondos, pese a lo cual, a la fecha de presentación de la acción todavía aparecía vinculado a ese fondo y no se había materializado el traslado.</p> |
|--|--|--|

Conforme lo anterior, pese a que en las tres acciones de tutela se ventilaron discusiones que tenían como trasfondo el traslado de régimen pensional del actor no puede concluirse que se trate de la misma situación fáctica. En la primera acción de tutela lo que discutía el accionante era su condición de beneficiario del régimen de transición, que según adujo era una condición que no quería ser reconocida por Skandia S.A. y por esa razón se negaba su traslado de régimen pensional; en la segunda acción se insistió en esta condición de beneficiario del régimen de

transición presuntamente desatendida por Skandia y se cuestionó que esta entidad no había tenido en cuenta su historia laboral completa; y finalmente, en este proceso el actor fundamenta el desconocimiento de su derecho en el hecho que el 9 y 22 de diciembre de 2022, luego del fallo de tutela proferido en el primer proceso, Skandia aprobó su traslado, pese a lo cual, éste no se había materializado a la fecha en la que se solicitó la intervención del Juez de Tutela.

Lo descrito evidencia que la discusión fáctica planteada en esta acción no corresponde a la que fue ventilada por el actor en los otros dos procesos y, por ende, no es posible concluir el cumplimiento del requisito de identidad de hechos.

- Identidad de pretensiones

| 2022-00349-00 | 2022-00172-00 | 2023-00109-01 |
|--|--|---|
| En ninguno de los fallos de instancia en este proceso se transcribió la pretensión exacta formulada por el actor, sin embargo, de su lectura integral se entiende que lo que perseguía el accionante era el traslado de fondo pensional. | En este caso tampoco se transcribió la pretensión formulada, pero se asume que el propósito del actor era obtener su traslado pensional. | En este caso, como puede verificarse en la transcripción efectuada precedentemente, lo que pretende el actor es recibir información sobre el estado del traslado de fondo aprobado por Skandia, que en caso de no haberlo hecho esta entidad proceda con el traslado y Colpensiones proceda con su afiliación y la consecuente corrección/actualización de su historia laboral. |

Como se advierte en los tres procesos coincide que, en últimas, lo reclamado por el actor al Juez de Tutela es el traslado de régimen pensional y para la Corte Constitucional se acredita el presupuesto de identidad de pretensiones cuando se

observe la misma pretensión material o inmaterial², no obstante, en este caso, además que los supuestos fácticos fueron diferentes en las tres acciones de tutela, se advierte como circunstancia determinante que en la primera acción los jueces de tutela, en primera y segunda instancia, se ocuparon de analizar si el accionante cumplía o no las condiciones para ser beneficiario del régimen de transición y en la segunda acción de tutela el Juez Constitucional consideró que la acción de tutela tenía un trasfondo pensional y analizó la procedencia de la acción de tutela conforme los presupuestos fijados por la Corte Constitucional para el estudio de prestaciones establecidas en el Régimen de Seguridad Social en Pensión.

En ese orden de ideas, aunque para esta Sala de Decisión los tres procesos estaban encaminadas al mismo propósito, no puede entenderse que exista un pronunciamiento de la administración de justicia en la que se decida la procedencia de la acción ni la prosperidad de su pretensión encaminada a obtener el traslado, que en esta oportunidad aduce ya fue aprobado por la entidad a la que está afiliado.

De conformidad con lo anterior, contrario a lo sostenido por Colpensiones, en este caso no confluyen los presupuestos de identidad de partes, hechos y pretensiones respecto a las otras dos acciones de tutela que ha presentado el señor Luis Muñoz, por lo que no puede concluirse que se predique el fenómeno de duplicidad de acciones, incluso menos de temeridad o cosa juzgada constitucional.

Siendo así, continúa la Sala con los demás problemas jurídicos planteados, para lo cual se estudiará de manera independiente la procedencia de la acción de tutela conforme los presupuestos de legitimación en la causa, inmediatez y subsidiariedad para estudiar la presunta afectación de los derechos de petición y seguridad social del actor.

(II) Del derecho fundamental de petición

En el escrito de la acción, el actor cuestiona que a pesar de haber solicitado el traslado de régimen pensional y haberse aprobado éste por parte de Skandia, a la fecha no se ha materializado este traslado, por lo que solicitó que se ordenara a dicha entidad que informara en qué estado estaba el trámite. De la lectura del escrito de la acción la Sala deduce que el argumento sobre la vulneración de este derecho

² Sentencia C-774 de 2001, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil: “cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente”.

fundamental se sustenta en el hecho que el traslado que se informó aprobado no se hubiere concretado a la fecha.

Para abordar el estudio de la situación propuesta, lo primero que advierte la Sala es que se cumple el presupuesto de **legitimación en la causa por activa**, en tanto las solicitudes de traslado de régimen pensional han sido formuladas por el actor y, por tanto, sobre él recae la titularidad del derecho fundamental de petición, asistiéndole un interés legítimo para la presentación de la acción. También se acredita la **legitimación en la causa por pasiva**, porque la acción se dirige contra las dos entidades a las que se dirigieron solicitudes de traslado de régimen pensional, por ende, cuentan con aptitud procesal para responder por la presunta afectación de los derechos del actor.

De otro lado, se acredita el presupuesto del **requisito de inmediatez** porque las peticiones y respuestas emitidas por las accionadas se emitieron entre noviembre y diciembre de 2022, habiéndose presentado la acción de tutela el 1° de marzo de 2023 (Doc. 4), es decir, dentro de un plazo razonable.

En cuanto al **requisito de subsidiariedad**, se precisa que para su protección la acción de tutela es el medio idóneo y adecuado, en tanto no existe en el ordenamiento jurídico otro medio de defensa para verificar y proteger los elementos esenciales de este derecho, relativos a obtener una respuesta de fondo, oportuna, clara y congruente a lo solicitado, y a que se garantice la puesta en conocimiento al peticionario.

Las pruebas aportadas al expediente dan cuenta que el 24 de noviembre de 2022 el actor radicó en Colpensiones Formulario de Afiliación al Sistema General de Pensiones, frente al cual se emitió respuesta de trámite en la misma fecha indicándole al peticionario que se iniciarían las validaciones correspondientes para la viabilidad de su trámite; formulario en el que informó como dirección de residencia la Carrera 25A No. 6-21 LC3 en la ciudad de Bogotá (fls. 4-6, Doc. 3).

Con las pruebas allegadas por el actor se evidenciaría, a la fecha de presentación de la tutela, la ausencia de respuesta definitiva a su requerimiento en la que determinara si procedía o no la afiliación solicitada, sin embargo, con la contestación Colpensiones demostró que a través de Oficio No. BZ2022_17344700-3612934 del 25 de noviembre de 2022 se le informó al actor que su solicitud *“no ha sido aceptada por la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP), en la cual usted actualmente figura registrado. Lo anterior por los siguientes motivos: Causal: Traslado de*

régimen menor o igual a diez años – Ley 797/03”, precisándole que conforme la normatividad vigente, la validación de los requisitos de cumplimiento para el traslado de régimen correspondía a la AFP en la que estuviere afiliado (fls. 14-15, Doc. 12).

Esta respuesta fue enviada a la dirección de residencia informada por el actor y entregada el 28 de noviembre de 2022, como consta en guía de correspondencia de la empresa de mensajería 4-72 (fl. 19, Doc., 12).

Examinadas las pruebas anteriores, para esta Sala Colpensiones acreditó haber emitido y comunicado al actor una respuesta que es satisfactoria de su derecho fundamental de petición, en tanto resolvió de fondo su requerimiento de afiliación por traslado indicándole que éste había sido rechazado por la AFP en la que estaba afiliado y sustentándole las razones normativas que determinaban que esa administradora era la responsable de verificar el cumplimiento de los requisitos para el traslado.

En criterio de esta Corporación la respuesta emitida por Colpensiones antes de la presentación de la acción de tutela contiene las condiciones de claridad, congruencia y precisión que exige la jurisprudencia para la satisfacción del derecho fundamental de petición, independientemente que no se hubiere emitido en sentido favorable a los intereses del peticionario, habida cuenta que el sentido de la respuesta no es una garantía que se desprenda de este derecho fundamental y mientras la Administración acredite que resuelve el fondo de lo pedido, el Juez de Tutela habrá de concluir que se ha garantizado el derecho de petición del actor de tutela sin distinguir si se accedió o no a lo que se solicitaba.

De otro lado, en cuanto al ejercicio del derecho fundamental de petición ante Skandia, las pruebas permiten constatar que el 24 de noviembre de 2022 la actora solicitó a Skandia se suministrara *“información sobre el traslado a COLPENSIONES de los saldos de su cuenta individual”*; requerimiento que, según las mismas pruebas aportadas por la accionante, fue contestada por esa sociedad el Oficio No. LC-4760 del 9 de diciembre de 2022, en el que le informó que *“esta Sociedad Administradora recibió solicitud de traslado de régimen a su nombre por parte de COLPENSIONES, acogiéndose a lo establecido en la Sentencia SU-062 de 2010 de la Corte Constitucional, solicitud que fue aprobada como quiera que cumple con los requisitos de ley para dicho traslado.”*, indicándosele además que se estaba realizando la gestión para culminar con el proceso de traslado estimando que *“culminará a finales del mes de febrero de 2023.”* (fl. 1, Doc. 3).

En el mismo sentido, en Oficio No. LC-4931 del 22 de diciembre de 2022 Skandia S.A. le informó al actor que *“la solicitud de traslado de régimen a su favor fue aprobada”* y que la entidad estaba realizando la gestión para el traslado de aportes *“lo cual está programado para el mes de febrero de 2023, de acuerdo con el cronograma establecido para el efecto”* (fl. 2, Doc. 3).

La verificación separada de las respuestas emitidas por Skandia evidenciarían el suministro de una información concreta sobre su traslado también satisfactorio del derecho de petición del actor, pero no se pierde de vista que antes de proferirse las respuestas por parte de esta sociedad, en comunicación del 25 de noviembre de 2022 Colpensiones le había informado al actor que AFP Skandia no había aceptado el traslado de régimen; además, el actor acude invocando la protección de su derecho fundamental de petición por cuanto en certificación del 1° de marzo de 2023 continuaba su afiliación en Skandia, cuestionando de esta forma la congruencia de las respuestas emitidas por Skandia.

Las circunstancias advertidas frente a Colpensiones conllevarían a que se niegue el amparo del derecho de petición en relación con esta entidad.

La Sala advierte que la imprecisión anterior es corroborada con la contestación de Skandia a la acción de tutela, cuando demostró que mediante Oficio No. LC-0903 del 6 de marzo de 2023 dio alcance a los dos oficios anteriores, indicándole al accionante que:

“(…)

Una vez realizadas las validaciones pertinentes a través del Sistema de Información de las Administradoras de Fondos de Pensiones (SIAFP), se pudo evidenciar que COLPENSIONES envió solicitud de traslado de régimen a su nombre.

No obstante lo anterior, la novedad de solicitud de traslado fue realizada de manera errada por parte de COLPENSIONES debido a que no se solicitó por sentencia SU-062 de 2010, sino por traslado normal, razón por la cual esta Sociedad Administradora procedió a solicitar de manera inmediata a la referida entidad a través del canal dispuesto para el efecto aplicativo MANTIS de SIAFP, realizará nuevamente la solicitud de traslado a su nombre, sin embargo a la fecha no hemos recibido nuevamente dicha solicitud de manera correcta.

Así las cosas, una vez COLPENSIONES realice nuevamente la solicitud de traslado a su nombre de manera correcta, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. procederá a realizar las gestiones pertinentes al traslado de los aportes pensionales cotizados en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

Finalmente, y en aras de que dicha solicitud pueda realizarse de forma más ágil, y tal como le fue informado por uno de nuestros Asesores de Servicio al Cliente a través de llamada telefónica, le sugerimos eleve una solicitud formal directamente ante COLPENSIONES, teniendo en cuenta que fue dicha entidad, la que realizó de manera errada la solicitud de traslado de régimen a su nombre.” (fl. 5, Doc. 8).

Este oficio fue remitido electrónicamente al actor, a la cuenta andreaorjuela84@gmail.com, que coincide con la informada en la acción de tutela (fls. 6-7, Doc. 8).

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala aprecia que con ocasión del trámite de este proceso Skandia dio alcance a las respuestas que había dado anteriormente, en las que había informado el traslado de régimen aprobado y la gestión para el traslado de los aportes, en este alcance Skandia rectifica la información suministrada anteriormente, indicándole al accionante que su traslado había sido solicitado por Colpensiones pero “*de manera errada*” al haberse solicitado de forma normal y no conforme sentencia de unificación de la Corte Constitucional, por lo que se había dirigido solicitud a esa entidad para que realizara nuevamente la solicitud de traslado y que a la fecha no se había recibido nueva solicitud.

Lo descrito evidencia que sólo con ocasión de la acción de tutela Skandia suministró información actual y clara sobre su real situación frente al traslado de régimen pensional, lo que determinaría que si era posible predicar un desconocimiento del derecho fundamental de petición del actor al no suministrar información sobre el real estado en el que estaba su trámite, como fuere solicitado por el peticionario. A pesar de esto, para la Sala esta vulneración advertida cesó durante el trámite de la acción de tutela, pues finalmente la Administración acreditó el suministro de una información que permite al peticionario tener un certero conocimiento sobre el estado de su trámite administrativo.

Sobre la situación advertida, en sentencia T- 038 del 1° de febrero de 2019, M.P. Dra. Cristina Pardo Schlesinger, la Corte Constitucional consideró:

“3. Carencia actual de objeto en el caso bajo estudio

3.1. La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío”³. Específicamente, esta figura se materializa a través en las siguientes circunstancias (...)

³ Corte Constitucional, sentencia T-519 de 1992 (MP José Gregorio Hernández Galindo) reiterada posteriormente en sentencias como la T-533 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) y T-253 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), entre muchas.

3.1.2. Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante⁴. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado (...)⁵.”

En ese orden de ideas, es dable concluir que en relación con el derecho fundamental de petición de la accionante frente a Skandia S.A. se ha configurado una carencia actual de objeto por hecho superado y así se debe declarar.

Por las circunstancias referidas, esta Sala de Decisión se aparta de las consideraciones del A quo, que bajo el análisis y el amparo del derecho fundamental de petición del accionante verificó aspectos de su situación que desbordan el núcleo esencial de este derecho. A juicio de esta Corporación, no es posible que vía derecho de petición se determine si la Administración dio aplicación o no a presupuestos jurisprudenciales o legales que permiten acceder al fondo de lo pedido por el solicitante, pues esto hace parte del sentido de la respuesta, componente de la misma frente a la cual el Juez de Tutela no tiene competencia para fijarla ni para cuestionarla, por el contrario, el sentido de la decisión que se debe adoptar frente a una solicitud ciudadana es de la órbita exclusiva de la autoridad competente y si adoptada la decisión el peticionario no está conforme con el sentido, tendrá a su alcance otros medios de defensa en los que podrá discutir si la Administración actuó o no conforme el ordenamiento jurídico.

En conclusión, frente al derecho de petición analizado, la Sala revocará el fallo de primera instancia y, en su lugar, negará su amparo frente a Colpensiones y declarará la configuración de hecho superado frente a Skandia.

(III) Del derecho a la seguridad social

En contraposición a lo considerado por el A quo en el fallo impugnado, de la lectura de las pretensiones formuladas en esta acción, para la Sala sí es claro que con su ejercicio el acto no perseguía solamente una protección de su derecho de petición para recibir información, sino que en últimas el propósito de su presentación era que el Juez Constitucional ordenara a Skandia y a Colpensiones que adelantaran las

⁴ Corte Constitucional, sentencias T-970 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-597 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-669 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-021 de 2017 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-382 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), entre otras.

⁵ Decreto 2591 de 1991, artículo 26: “[s]i, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

actividades de su cargo para que se dispusiera el traslado de los fondos a la administradora del régimen de prima media, ésta activara la afiliación en dicho régimen y se dispusiera la consecuente actualización de su historia laboral; controversia que está íntimamente relacionada con el derecho a la seguridad social del actor.

Para abordar el estudio de esta controversia, la Sala encuentra acreditados los presupuestos de **legitimación en la causa por activa y por pasiva**, en tanto la acción la promueve la persona que requiere el traslado de régimen pensional y acciona en contra de las dos entidades involucradas en ese trámite, la administradora del régimen de ahorro individual en la que está afiliado y la administradora del régimen de prima media en donde aspira ser trasladado, por lo que las partes cuentan tanto con el interés legítimo, como con la aptitud procesal para concurrir al proceso.

En lo relativo al **requisito de inmediatez** se verifica que lo que cuestiona el accionante es que a pesar que en diciembre de 2022 se le informó la aprobación de su traslado por parte de Skandia, a la fecha no se ha materializado este traslado, lo que denotaría el cumplimiento de este requisito bajo el entendido que su situación sería de aquellas en las que la presunta afectación de los derechos se mantiene en el tiempo.

En cuanto al **requisito de subsidiariedad**, la jurisprudencia ha sido enfática al señalar que la acción de tutela se caracteriza por ser subsidiaria y residual, de manera que solo procede cuando el afectado no cuenta con otro instrumento para la defensa de sus derechos o, cuando existiendo éste, no es lo suficientemente idóneo ni eficaz para conceder la protección reclamada. O, como mecanismo transitorio, cuando es necesaria la intervención del Juez Constitucional para evitar la configuración de un perjuicio de entidad irremediable⁶. Siendo así, por regla general, esta acción constitucional no procede ante la existencia de medios ordinarios para debatir las pretensiones formuladas, los cuales de existir y ser idóneos no pueden ser desplazados o sustituidos en virtud de la naturaleza subsidiaria o residual de este mecanismo de defensa constitucional.

Las anteriores nociones son importantes al resolver asuntos como el presente, pues las características esenciales de la acción de tutela lo que propenden es que se respete el sistema de competencias propio del Estado Social de Derecho, de suerte

⁶ Sentencia T-087 del 2 de marzo de 2020, M.P. Dr. Alejandro Linares Cantillo.

que si el ordenamiento jurídico ha contemplado un mecanismo de defensa para un asunto determinado, al Juez Constitucional no le es dable inmiscuirse ni desplazar al competente, máxime que los instrumentos de defensa ordinarios cuentan con unas ritualidades o formalidades propias para la resolución de dichos asuntos.

En síntesis, en cuanto al criterio de subsidiariedad, la acción de tutela es un mecanismo especial que se caracteriza porque sólo procede ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa (administrativo o judicial), ante la ineficacia de éste o para evitar que se configure un perjuicio irremediable. Siendo así, en forma alguna puede considerarse que esta acción sea un instrumento de defensa párelo o alternativo en la resolución de conflictos, por lo que si existe un mecanismo de defensa ordinario idóneo y eficaz el interesado debe acudir a éste y ventilar allí la discusión correspondiente.

En el presente caso, existe una decisión de rechazo al traslado de régimen pensional adoptada por Skandia y existe decisión de Colpensiones en la que determina la inviabilidad del traslado por la negativa de la primera administradora, persistiendo la discusión sobre si procede o no el traslado que ha requerido el accionante o si cumple las condiciones para el efecto.

Para dirimir esta clase de discusiones, la Sala observa que el ordenamiento jurídico ha previsto medios de defensa idóneos y eficaces ante la Jurisdicción ordinaria Laboral; en específico, el Código Procesal del trabajo y de la Seguridad Social determina que dicha jurisdicción es competente para dirimir controversias relacionadas con la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras. Para esta Corporación, el escenario judicial ordinario cuenta con condiciones de idoneidad y eficacia para resolver la discusión sobre la procedencia del traslado de régimen pensional, al que corresponde acudir a la parte interesada para que, con las ritualidades y formalidades propias de esa clase de procesos, se resuelva de manera definitiva sobre la prosperidad del derecho que reclama.

En el *sub examine*, el actor acude directamente a la acción de tutela sin sustentar en forma alguna las razones por las que de manera excepcional debería intervenir el Juez de Tutela pese a la existencia de un medio ordinario, tampoco desvirtuó de manera siquiera sumaria la idoneidad y eficacia del medio ordinario.

Sobre la procedencia de esta acción en casos como el presente, esta Sala de Decisión en aplicación de la sentencia T-211 de 2016 admitía la procedencia cuando la autoridad administrativa competente hubiere negado la autorización del traslado, ello por cuanto *a prima facie* y según ese derrotero jurisprudencial, no estaba previsto un medio de defensa al alcance de los afiliados que desearan cambiarse de régimen. Sin embargo, se advierte que en jurisprudencia reciente de la Corte Constitucional se ha declarado la improcedencia de la acción de tutela en asuntos relativos al traslado de régimen pensional por la existencia de medio ordinario de defensa ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral, particularmente puede constatarse este criterio en sentencias T-530 de 2020, T-110 de 2021 y T-383 de 2021.

De manera puntual, en sentencia T-530 de 2020, M.P. Diana Fajardo Rivera, la Corte Constitucional determinó:

“El proceso ordinario laboral es el escenario natural para determinar si es procedente la anulación de la afiliación de la solicitante a la AFP Protección S.A. y su posterior retorno al RPM. De una parte, los jueces laborales tienen competencia para establecer si las disposiciones legales que rigen el sistema pensional y las restantes normas del derecho a la seguridad social contemplan esa eventualidad. De otra parte, el proceso ordinario laboral es adecuado para realizar el examen probatorio que requiere la resolución de fondo de la pretensión de la solicitante, pues cuenta con procedimientos apropiados para ese propósito.”

Atendiendo la jurisprudencia reciente, esta Sala de Decisión verifica que si existe un medio de defensa que es idóneo, eficaz y adecuado al alcance del actor de tutela para que se defina si procede su traslado del régimen de ahorro individual al régimen de prima media y si existe circunstancia fáctica, jurídica o jurisprudencial que le permita trasladarse a pesar de la limitación temporal que justificó el rechazo de Skandia en su caso particular.

La existencia de un medio ordinario de defensa con condiciones de idoneidad determina la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo definitivo, pero también se aprecia la improcedencia como mecanismo transitorio al no haberse demostrado ninguna circunstancia que evidenciara que el actor se encontrara en una situación urgente, inminente o apremiante que justificara la intervención del Juez Constitucional en una discusión que está reservada para otros medios y, de contera, el desplazamiento del Juez Ordinario.

Esta tesis fue sostenida por la Sala en un caso similar y siguiendo el estudio efectuado en ese proceso⁷, en este caso no se evidencia que por razones de edad, salud o debilidad manifiesta el accionante ostentare condición de sujeto de especial protección constitucional que hiciera más leve el estudio de procedencia de la acción, tampoco se demostró que se predicara una clara afectación de su derecho fundamental al mínimo vital o que estuviere comprometida su subsistencia, y a pesar de demostrarse que si ha adelantado acciones en sede administrativa, cuenta con un proceso judicial idóneo que no explica por qué no ha hecho uso de él, máxime cuando lo probado en este proceso da cuenta que ya ha promovido tres acciones constitucionales que, con diferentes fundamentos y decisiones, han perseguido su traslado de régimen pensional.

En consecuencia, para la Sala es improcedente la acción de tutela frente al derecho a la seguridad social del actor, relacionado con su pretensión de traslado de régimen pensional y así se declarará.

En mérito de lo expuesto, la Subsección “A”, Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia proferida el 14 de marzo de 2023 por el Juzgado Sexto (6°) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y, en su lugar, se dispone:

PRIMERO: NIÉGASE el amparo constitucional del derecho fundamental de petición del señor Luis Eduardo Muñoz Álzate frente a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLÁRASE carencia actual de objeto por hecho superado en relación con el derecho fundamental de petición del señor Luis Eduardo Muñoz Álzate frente a Skandia Pensiones y Cesantías S.A., conforme las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO: DECLÁRASE IMPROCEDENTE la acción de tutela respecto al derecho fundamental a la seguridad social del señor Luis Eduardo Muñoz

⁷ Sentencia del 24 de marzo de 2023 proferida en el expediente No. 11001-33-35-007-2023-00039-01, M.P. Amparo Navarro López.

Álzate, relacionado con su pretensión de traslado de régimen pensional, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991⁸, surtiendo la notificación a las partes a los correos electrónicos andreorjuela84@gmail.com, cliente@skandia.com.co y notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co; así como cualquier otro canal de comunicación electrónico que repose en las bases de datos de la Secretaría de la Sección.

TERCERO: COMUNÍQUESE la decisión adoptada al Juzgado Sexto (6°) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá al correo electrónico institucional de este despacho judicial, esto es, jadmin06bta@notificacionesrj.gov.co; así como cualquier otro canal de comunicación electrónico que repose en las bases de datos de la Secretaría de la Sección.

CUARTO: De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por Secretaría de la Sección **REMÍTASE** el presente proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, atendiendo las directrices y los términos fijados por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo No. PCSJA20-11594 del 13 de julio de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sesión virtual de la fecha

LOS MAGISTRADOS

Firmado Electrónicamente
GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ

Firmado Electrónicamente
AMPARO NAVARRO LÓPEZ

Firmado Electrónicamente
LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO

NOTA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la Subsección "A" de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA.

⁸ **ARTICULO 30. NOTIFICACION DEL FALLO.** El fallo se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento, a más tardar al día siguiente de haber sido proferido.