



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Auto interlocutorio No. 309

MAGISTRADA PONENTE: ZORANNY CASTILLO OTÁLORA

MEDIO DE CONTROL	Nulidad y restablecimiento del derecho -Ley 1437-lesividad pensional-
EXPEDIENTE	76001-33-33-011- 2017-00285-01
DEMANDANTE	Colpensiones Paniaguacali1@gmail.com notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co
DEMANDADO	Amparo Toro Márquez rojas_castroabogados@yahoo.es
PROVIDENCIA	Auto niega suspensión provisional

Aprobado en Sala virtual y acta de la fecha. Convocatoria virtual No. 032 del 23 de agosto de 2022.

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones contra el auto No. 394 del **28 de abril de 2022**, proferido por **el Juzgado 11° Administrativo de Cali**, que **negó el decreto de la suspensión provisional** del acto administrativo demandado.

II. ANTECEDENTES

El 19 de septiembre de 2017 Colpensiones presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de Amparo Toro Márquez para que se declare la nulidad de la Resolución GNR 202312 del 11 de julio de 2016 que reliquidó una pensión de vejez conforme al régimen de la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta el tiempo y salarios cotizados en el sector público y privado, pese a que la Ley 33 solo permite hacerlo con los aportes del sector público.

Colpensiones solicitó la suspensión provisional de la Resolución GNR 202312 del 11 de julio de 2016 porque el mayor valor liquidado afecta el principio de estabilidad financiera del sistema pensional, pues limita el flujo de caja necesario para pagar la pensión a otras personas.

III. PROVIDENCIA APELADA Y RECURSO DE APELACIÓN

Mediante auto No. 394 del 28 de abril de 2022 el juez negó la suspensión provisional del acto demandado porque:

“Al no determinarse claramente los periodos de cotización que refiere la entidad demandante, ni desarrollarse mayores disertaciones respecto a la ilegalidad que se predica del acto administrativo demandado y señalar el correspondiente respaldo probatorio de la solicitud, considera el despacho que los fundamentos de la medida de suspensión provisional bajo resolución, en los términos como fue solicitada, resultan insuficientes para efectos de adoptar una decisión que implique la privación de un derecho pensional a una persona que goza de especial protección por parte de la Constitución Política, al tratarse de una persona de la tercera edad a quien debe garantizarse de manera efectiva el acceso a su derecho a la seguridad social”.

Inconforme, Colpensiones formuló reposición y en subsidio apelación, con fundamento en que el dinero en exceso que recibe la señora Amparo Toro constituye un perjuicio inminente contra la estabilidad financiera del sistema de pensiones que afecta el flujo de caja que justifica la suspensión provisional.

IV. CONSIDERACIONES

La Sala es competente para decidir el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones porque se trata de un asunto que, conforme a los artículos 125 y 243 de la Ley 1437 de 2011, es de aquellos que deben ser resueltos por la Sala.

1. Problemas jurídicos

¿La señora Amparo Toro Márquez cumple requisitos para pensionarse bajo la Ley 33 de 1985?

¿El acto demandado contradice las normas invocadas como violadas, requisito para acceder a la suspensión provisional?

2. Tesis

Para la Sala y sin que constituya prejuzgamiento por expresa disposición legal, en principio, la demandada podría acreditar los requisitos para pensionarse por la Ley 33 de 1985, lo que en esta etapa hace imposible determinar que existe contradicción entre el acto demandado y dicha ley. Se confirma el auto revisado. Esta tesis se desarrollará en las siguientes secciones: **i)** caso concreto; **ii)** publicidad.

i) Caso concreto

El artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 señala los requisitos para decretar la suspensión provisional de actos administrativos:

*“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos **procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.** Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.*

(...)

3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable (...). (Se destaca en negrilla).

La Sala está de acuerdo con Colpensiones en cuanto que reconocer una pensión sin el cumplimiento de los requisitos legales puede constituir una afectación injustificada al patrimonio público satisfaciendo entonces uno de los requisitos de la suspensión provisional. Sin embargo, existen otras exigencias anteriores a la demostración sumaria del perjuicio que no se cumplen en este caso.

El primer paso que debe agotar el juez en el estudio de la suspensión provisional es verificar la contradicción entre el acto demandado y las normas supuestamente violadas.

La Sala no encuentra una contradicción entre la Resolución GNR 202312 y la Ley 33 de 1985, por supuestamente haber liquidado la pensión incluyendo cotizaciones por el sector privado. El artículo 1° de esta ley dispuso que:

“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio”.

Cabe precisar que la demandante tenía derecho al régimen de transición dispuesto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 porque al 1 de abril de 1994 tenía más de 35 años -tenía 40 años- y, además, al 25 de julio de 2005 tenía más 750 semanas cotizadas -completó las 750 semanas en 1985-.

Dicho esto, la Sala observa que la Resolución GNR 202312 del 11 de julio de 2016 que se pretende suspender podría estar debidamente soportada,

pues la demandada cumplió 55 años en 2009¹ y completó 11,519 días de servicio en el establecimiento público Unidad Técnica Profesional de Sevilla, UNITEPS, entre el 7 de junio de 1982 y el 31 de diciembre de 2002 -excedió 20 años de servicio público-, lo que implicaría que **cumple requisitos de la Ley 33 de 1985**. Así lo establece su historia laboral:

Que el (la) peticionario(a) ha prestado los siguientes servicios:

ENTIDAD LABORO	DESDE	HASTA	NOVEDAD	DIAS
UNIDAD TECN PROFESIONAL DE SEV	19820607	19950630	TIEMPO SERVICIO	4704
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19831004	19831231	TIEMPO SERVICIO	89
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19840101	19841231	TIEMPO SERVICIO	366
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19850101	19851231	TIEMPO SERVICIO	365
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19860101	19861231	TIEMPO SERVICIO	365
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19870101	19871203	TIEMPO SERVICIO	337
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19880524	19911231	TIEMPO SERVICIO	1317
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19920101	19921231	TIEMPO SERVICIO	366
UNID TECN PROF SEVI UNITEPS	19930101	19941231	TIEMPO SERVICIO	730
UNIDAD TECN PROFESIONAL DE SEV	19950101	19990124	TIEMPO SERVICIO	1464
UNIDAD TECN PROFESIONAL DE SEV	19990125	20021231	TIEMPO SERVICIO	1416
CORPORACION UNIVERSITARIA ANTO	19990201	19990331	TIEMPO SERVICIO	60
CORPORACION UNIVERSITARIA ANTO	19990501	19990531	TIEMPO SERVICIO	30
CORPORACION UNIVERSITARIA ANTO	19990801	19991231	TIEMPO SERVICIO	150

Aunque también está demostrado que la demandante trabajó para la Corporación Universitaria Antonio Nariño -privado- durante 1999, la Resolución demandada no incluyó estos aportes en la liquidación de la pensión bajo la Ley 33.

De hecho, la Resolución demandada liquidó la pensión con la Ley 33 y el Decreto 758 de 1990 y optó por aplicar el primer régimen por ser más beneficioso a la demandada:

¹ Según la copia de la cédula de ciudadanía de la demandada nació el 24 de agosto de 1954



Nombre	Fecha Status	Fecha Efectivida d	VALOR IBL 1	VALOR IBL 2	Mejor IBL	% IBL	Valor Pensión Mensual	Ace pta da
PENSION DE VEJEZ Decreto 758 de 1990 - REGIMEN DE TRANSICION MUJER	24 de agosto de 2009	24 de agosto de 2009	663,999.00	0.00	1	54.00	689,455.00	NO
20 años y 55 años de edad - ley 33 (Trab. Deptal, Municip Cundinamarca) al 01	24 de agosto de 2009	24 de agosto de 2009	772,062.00	0.00	1	75.00	730,545.00	SI

Ahora, aunque la solicitud de suspensión provisional tiene como fundamento que la liquidación de la pensión por la Ley 33 de 1985 incluyó el tiempo cotizado en el sector privado, lo cierto es que este no es el motivo por el cual Colpensiones solicitó la revocatoria de la Resolución demandada.

La Resolución demandada explicó que en un principio la historia laboral de Amparo Toro Márquez no reflejaba el tiempo trabajado para UNITEPS entre **enero de 1999 y diciembre de 2002**, omisión que se subsanó porque se acreditó que sí laboró ese tiempo, completando entonces el período de 20 años de servicio exigidos por la Ley 33 de 1985:

*“Que previo a resolver esta solicitud de fondo este centro de decisión procedió a efectuar requerimiento interno No. 2016_7527010 a la Gerencia Nacional de Operaciones **con el fin de constatar los tiempos cotizados del ciclo 199902 a 200212 se encuentran cotizados a esta administradora.***

Que mediante respuesta del 07 de julio de 2016 la Gerencia Nacional de Operaciones da la siguiente respuesta:

“De acuerdo a solicitud confirmo que para los ciclos solicitados fue radicada gestión de cobro mediante RI 2016_6506346”

(...)

*Que se procedió a cargar los tiempos no cotizados con la entidad a la UNIDAD TECNICA DE PROFESIONALES DE SEVILA - VALLE (MUNICIPIO DE SEVILLA) en los periodos comprendidos **entre el 26 de enero de 1999 y el 31 de diciembre** de 2002 a cargo de COLPENSIONES, **en razón al cobro señalado previamente**, y efectuado por la Gerencia de Aportes y Recaudo. (Se destaca en negrilla):*

ENTIDAD LABORO	DESDE	HASTA	NOVEDAD
UNIDAD TEC PROFEESION AL DE SEV	19990126	20021231	TIEMPO SERVICIO”

Al revisar la Resolución APVPB 95 del 30 de noviembre de 2016, por la cual Colpensiones solicitó a la demandada autorización para revocar la

Resolución GNR 202312, Colpensiones puso de presente que incurrió en un error de procedimiento al “cargar” manualmente a la historia laboral el tiempo laborado para UNITEPS entre enero de 1999 y diciembre de 2012, infringiendo el Concepto BZ_2014_7567688. Este Concepto contiene el procedimiento para incluir a la historia laboral el servicio público no contabilizado. Que este error impedía contabilizar este tiempo y por tanto la demandada no completaba los 20 años de servicio exigidos por la Ley 33 de 1985:

“Que Colpensiones mediante Resolución GNR 202312 del 11 de julio de 2016 reliquido la pensión de vejez concedida a la señora TORO MARQUEZ AMPARO, aplicando como régimen la Ley 33 de 1985, a partir de 1062 semanas cotizadas, un IBL de \$ 772,062 m/cte, al que se aplicó una tasa de reemplazo del 75%, lo que arrojó una mesada equivalente a \$579,047 efectiva a partir del 24 de agosto de 2009, que actualizada a 2016 correspondía a la suma de \$ 730,545 m/cte, por lo que se giró la suma de \$ 5,127,395 m/cte, a título de diferencias entre la mesada concedida inicialmente y la mesada reliquidada.

CONSIDERACIONES

Que revisado el expediente pensional se observa que el peticionario allegó formatos de certificación de información laboral y de salario, expedidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio de la Protección Social, para certificar la totalidad del tiempo laborado en la UNIDAD TÉCNICA PROFESIONAL UNITEPS, por medio del cual se certificó tiempos laborados desde el 07 de junio de 1982 al 31 de diciembre de 2002.

*“Que, conforme a lo anterior, y de conformidad con el Concepto BZ_2014_7567688 del 15 de septiembre de 2014, **NO ES PROCEDENTE EL CARGUE MANUAL DEL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 01 DE FEBRERO DE 1999 AL 31 DE DICIEMBRE DE 2002.***

*Que en el precitado acto administrativo se reliquidó la pensión de vejez a favor de la señora TORO MARQUEZ AMPARO, incluyendo manualmente los ciclos COMPRENDIDOS ENTRE EL 01 DE FEBRERO DE 1999 AL 31 DE DICIEMBRE DE 2002, **en contravía del Concepto BZ_2014_7567688** del 15 de septiembre de 2014 ya reseñado”*

(...)

En virtud de lo anterior, se solicita autorización de manera expresa para revocar la Resolución GNR 202312 del 11 de julio de 2016, toda vez que se encuentra incurrida en la causal establecida en el numeral 1° del artículo 93 (...). (Se destaca en negrilla).

De lo expuesto se deduce que en principio la demandada tendría el derecho en discusión a su favor, sin embargo, como quiera que la entidad puede controvertirlo es necesario agotar el trámite del proceso para declararlo; ahora, es relevante que el motivo de Colpensiones para revocar el acto demandado no es la violación de la Ley 33 de 1985, sino el

procedimiento para cargar a la historia laboral tiempo laborado en el sector público no acreditado, lo que viciaría el trámite administrativo, sin que per se invaliden el acto, razón suficiente para confirmar el auto revisado.

ii) Publicidad

El expediente digital se encuentra en nuestra sede electrónica SAMAI, donde podrá consultar las actuaciones en el botón “CONSULTA DE PROCESOS” en el siguiente link <https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/procesos.aspx>.

En SAMAI también encontrará la VENTANILLA VIRTUAL, link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8087/> donde los sujetos procesales podrán radicar memoriales y escritos para lo cual deben ingresar a la VENTANILLA VIRTUAL, dirigirse al módulo “Solicitudes y otros servicios en línea”, dar clic en “Memoriales y/o Escritos”, aceptar términos y condiciones, diligenciar el formulario respectivo anexando copia del documento de identidad que acredite su calidad dentro del proceso y cargar los archivos con destino al proceso en los formatos permitidos pdf,.docx,.doc,.xlsx. Tamaño máximo por cada archivo: 20 MB. Estos memoriales y escritos se gestionarán directamente al proceso, lo que garantiza celeridad, economía, eficiencia, transparencia y publicidad, por tanto, es el canal oficial del Tribunal para recibir memoriales a partir del 16 de mayo de 2022.

Solo de manera subsidiaria se continuarán recibiendo escritos y memoriales en el correo rpmemorialestadmvcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co identificando la radicación completa del expediente, el magistrado ponente, el medio de control, las partes y el asunto so pena de no gestionar el memorial. Las partes darán cumplimiento al artículo 78.14 del CPG.

Las partes informarán el canal digital elegido para surtir las actuaciones y notificaciones del presente proceso. En su defecto se tomarán como tales los correos electrónicos que obran en el proceso y en el SIRNA. De celebrarse alguna audiencia se hará a través de la plataforma LIFESIZE.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR auto No. 394 del **28 de abril de 2022** proferido por el Juzgado 11° Administrativo de Cali.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia, DEVOLVER el expediente al juzgado de origen previa anotación en el sistema de gestión judicial SAMAI.

TERCERO: INFORMAR a las partes que a partir del 16 de mayo de 2022 el canal oficial para recibir memoriales y escritos será la VENTANILLA VIRTUAL de Samai, como se explica en el capítulo de publicidad de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Providencia discutida y aprobada en Sala Virtual de la fecha, según consta en acta que se entrega a la Secretaría de la Corporación por medios virtuales y suscrito electrónicamente en la plataforma <http://samairj.consejodeestado.gov.co> en donde se puede corroborar su autenticidad.

Los Magistrados,


ANA MARGOTH CHAMORRO BENAIDES
Magistrada


VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado


ZORANNY CASTILLO OTÁLORA
Magistrada