



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "C"
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ORALIDAD

FECHA: 19-08-2022

ESTADO No. 134 DEL 19 DE AGOSTO DE 2022

RG.	Ponente	Radicación	Demandante	Demandando	Clase	F. Actuación	Actuación
1	AMPARO OVIEDO PINTO	11001-33-35-026-2018-00226-01	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES	CARLOS ARTURO FANDIÑO RUSINQUE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	17/08/2022	AUTO QUE RESUELVE APELACIÓN
2	SAMUEL JOSE RAMIREZ POVEDA	25000-23-42-000-2021-00999-00	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION S	MARIA ROMERO DE BARBA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	18/08/2022	AUTO MEDIDAS CAUTELARES
3	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL	25000-23-42-000-2016-03379-00	DOLLY PATIÑO CAMACHO	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	18/08/2022	AUTO QUE APRUEBA LA LIQUIDACION DE COSTAS
4	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL	25000-23-42-000-2021-01040-00	ISMAEL GARCIA VARGAS	NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL Y OTROS	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	18/08/2022	AUTO QUE CONCEDE TERMINO PARA ALEGATOS DE CONCLUSION
5	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL	25000-23-42-000-2017-01420-00	FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA-PENSIONES Y CESANTIAS	CLAUDIA PATRICIA ZARATE DE MARTINEZ	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	18/08/2022	AUTO QUE DESIGNA CURADOR
6	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL	25000-23-42-000-2020-00740-00	LUIS ENRIQUE PEÑA RUIZ	UGPP Y OTROS	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	18/08/2022	AUTO QUE RESUELVE
7	SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA	11001-33-35-027-2020-00125-01	ROSA PATRICIA TELLEZ CHAVARRO	SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	17/08/2022	AUTO QUE RESUELVE APELACIÓN

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN “C”**

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Ponente: AMPARO OVIEDO PINTO

R E F E R E N C I A S:

Expediente:	11001-33-35-026- 2018-00226-01
Demandante:	Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES)
Demandado:	Carlos Arturo Fandiño Rusinque
Providencia:	Resuelve recurso de apelación contra auto que negó suspensión provisional

1. Antecedentes

La parte actora, a través de apoderada, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de solicitar se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 014577 del 23 de febrero de 2013, por la cual la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES) reconoció y ordenó el pago de una pensión de vejez a favor del señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque, en cuantía al año 2013 de \$1.121.794, a partir del 30 de mayo de 2012, tomando en cuenta 1.165 semanas y un IBL de \$1.303.660 al que se le aplicó una tasa de reemplazo del 84%, conforme lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordene al demandado, devuelva la diferencia que se generó entre lo pagado erróneamente y lo que realmente le corresponde en derecho, por concepto del reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir de la fecha de inclusión en nómina de pensionados del acto administrativo demandado, hasta que se ordene la suspensión provisional o se declare su nulidad.

2. Medida cautelar y su trámite

La apoderada de COLPENSIONES, solicitó la suspensión provisional de la Resolución No. GNR 014577 del 23 de febrero de 2013.

Sobre el caso concreto aseveró que la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), en aras de obtener el monto de la reliquidación de la pensión

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

de vejez solicitada por el señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque, realizó unas operaciones aritméticas encontrando que el monto de la pensión de vejez reconocido mediante la Resolución controvertida, arroja un valor superior al que en derecho le corresponde.

Lo anterior, toda vez que se duplicaron los factores salariales que se tuvieron en cuenta para el reconocimiento de la prestación, de lo que se genera para el año 2018 una diferencia por la suma de \$378.483, como se evidencia en el siguiente cuadro:

Pensión de vejez reconocida mediante Resolución GNR 014577 del 23 de febrero de 2013, mesada actualizada 2018	\$1,393,181.00
Pensión de vejez ajustada y conforme a derecho para el año 2018	\$1,014,698.00
Diferencia	\$378,483.00

Afirmó que el reconocimiento de la pensión de vejez respecto de la cual se solicita la nulidad, fue expedido en contravía de la Constitución y la ley, y como el reconocimiento es periódico, y el seguir pagando una pensión ilegal afectaría el ordenamiento jurídico, solicitó al *a quo*, suspender de manera provisional la resolución que hizo la inclusión en nómina de la pensión de vejez.

De igual forma, manifestó que el pago de una prestación generada sin el cumplimiento de los requisitos legales, atenta contra el principio de la Estabilidad Financiera del Sistema General de Pensiones, y el perjuicio inminente contra la mentada Estabilidad Financiera se configura en la medida en que dicho sistema debe disponer de un flujo permanente de recursos que permita su mantenimiento y adecuado funcionamiento, y pagar una prestación a una persona en un monto superior al que en derecho le corresponde, afecta gravemente su capacidad de otorgar y pagar las prestaciones a los afiliados que sí tienen derecho a su reconocimiento, vulnerando de esta forma el principio de progresividad, y el acceso a las pensiones de todos los colombianos.

Así las cosas, suspender en forma provisional los efectos de la Resolución GNR 014577 del 23 de febrero de 2013, contribuye a salvaguardar los bienes del Estado, y permite que los recursos de la administración pública sean utilizados de acuerdo a las normas jurídicas legales preexistentes, al tiempo que negarlas genera notablemente un déficit fiscal que no permite que el sistema general de

pensiones sea sostenible, en la medida que sus recursos se otorgarían a terceros como es el caso que nos ocupa, que no tienen el derecho a disfrutar del monto de esas asignaciones pensionales.

A través auto del 21 de septiembre de 2018¹, se corrió traslado de la solicitud de suspensión provisional. El demandado no se pronunció.

3. El auto apelado

Mediante providencia de 17 de mayo de 2022², el Juzgado Veintiséis Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, negó la suspensión provisional del acto acusado, en los siguientes términos:

Se evidencia que el acto administrativo sobre el que se solicita la suspensión provisional es la Resolución No. GNR 014577 del 23 de febrero de 2013, *“Por medio de la cual, se reconoce y ordena el pago de una pensión de vejez”*, en el entendido que, conforme lo manifiesta la parte actora, al efectuarse la liquidación se duplicaron los factores salariales, lo que conlleva a un pago superior al que en derecho le corresponde al demandado.

Afirmó que del análisis del acto administrativo respecto del que se solicita la suspensión provisional, se extrae que el demandado obtuvo su pensión de vejez con base en 1.165 semanas, sobre un IBL de \$1.303.660, al que se le aplicó una tasa de reemplazo del 84%, obteniendo como mesada inicial la suma de \$1.095.074, efectiva a partir del mes de abril de 2013.

De esta forma, conforme a lo previsto en el artículo 231 del CPACA, es claro que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá cuando la violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, debiéndose demostrar frente al restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, al menos sumariamente la existencia de los mismos.

Así las cosas, el *a quo* no accedió a la solicitud de medida cautelar, como quiera que de las pruebas que se aportaron en el proceso, se evidencia que la entidad

¹ 002TrasladoMCautelar.

² 006AutoNiegaMCautelar.

hizo un cálculo aritmético diferente al requerido, sin sustentar siquiera sumariamente la forma en cómo se materializó la afectación, en razón a que solamente se limitó a manifestar que se liquidó por un monto superior al que en derecho correspondía, lo que no presupone una violación a las normas superiores, sino a un error de la administración al momento de expedir el acto administrativo demandado.

De igual forma, indicó que al tratarse de un acto administrativo que versa sobre el reconocimiento de derechos pensionales, es necesario que se efectúe un análisis de fondo frente a las pretensiones perseguidas, con el objeto de no vulnerar los derechos de rango constitucional en cabeza del demandado.

Así las cosas, dispuso no decretar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. GNR 014577 del 23 de febrero de 2013, puesto que, de hacerlo supone una vulneración inminente de derechos adquiridos del pensionado, a quien no le es imputable el error de la administración respecto de la presunta expedición ilegal del acto acusado, máxime cuando lo que se observa es un error de la administración.

4. Recurso de apelación

Inconforme con la decisión adoptada por el *a quo*, la apoderada de la parte accionante interpuso recurso de apelación³, que los sustentó en lo siguiente:

Manifestó que no comparte la decisión del *a quo* de negar la suspensión provisional de la Resolución No. GNR 014577 del 23 de febrero de 2013 proferida por la entidad que representa, por medio de la cual se reconoció y se ordenó el pago de una pensión de vejez a favor del señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque, y sobre la que se realizó una liquidación incorrecta.

Lo anterior, como quiera que, efectuadas las operaciones aritméticas en aras de obtener el monto de la reliquidación de la pensión de vejez solicitada por el demandado, se evidenció que el monto de la pensión reconocida arroja un valor superior al que en derecho corresponde, puesto que se duplicaron los factores salariales, de lo que se verifica para el año 2018 una diferencia de \$378.483.

³ 007RecursoApelacion.

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

De igual forma, señaló que el pago de una prestación generada sin el cumplimiento de los requisitos legales atenta contra el principio de Estabilidad Financiera del Sistema General de Pensiones, y el continuar con el pago de una prestación a favor de una persona que no acredita todos los requisitos para su reconocimiento, afectaría de manera grave su capacidad de otorgar y pagar las prestaciones a los afiliados que sí tienen derecho a su reconocimiento, vulnerando el principio de progresividad y el acceso a las pensiones de todos los colombianos.

Así las cosas, solicitó se revoque la providencia del 17 de mayo de 2022, y se conceda la medida cautelar requerida.

5. Consideraciones de la Sala

Corresponde a esta Corporación determinar si debe o no mantenerse el auto proferido el 17 de mayo de 2022, por el Juzgado Veintiséis Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante el cual se negó la suspensión provisional del acto demandado.

5.1. Razones fácticas y jurídicas para la decisión

5.1.1. Sobre la Suspensión Provisional

Siguiendo la regulación normativa del CPACA, la doctrina y la jurisprudencia, las medidas cautelares, hacen referencia a las herramientas, que, dentro del proceso, permiten de manera provisional, y mientras se tramita el mismo, la protección de un derecho que allí se discute y que se tiene.

Según el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, en todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, las medidas cautelares proceden antes de que se notifique el auto admisorio y en cualquier etapa del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

El artículo 231 del CPACA, establece que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos 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 de su confrontación con las normas superiores y legales invocadas como violadas o del estudio de las

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

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 aquellos.

En principio, podría pensarse que la medida es restrictiva, para señalar que la suspensión provisional en los casos en los que se ha intentado el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se requiere siempre la prueba siquiera sumaria de los perjuicios. Sin embargo, si la finalidad de la medida cautelar es la tutela efectiva de los derechos de quien la invoca, es suficiente la confrontación del acto con la norma para desentrañar que la ilegalidad advertida, trae implícito un perjuicio que no es necesario probar, porque aquel se deduce del acto que *prima facie*, se advierta ilegal.

En tales circunstancias, el acto ilegal, genera unos efectos jurídicos lesivos al patrimonio del particular si en su contra se expidió el acto contrariando las disposiciones legales; o lesivo al interés general por la ruptura con el ordenamiento y lesión al patrimonio público.

En los casos en que se pida la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, no se requiere de la caución que exige el nuevo ordenamiento procesal para los demás eventos, en los que se autoriza otras medidas cautelares.

En cada caso concreto se debe determinar el objeto del proceso, para verificar la materia cuya cautela se pide, sus alcances y la eficacia de la medida en relación con el debate sustancial que subyace y que concluirá con la sentencia.

En los procesos de lesividad, la pretensión principal es la salvaguarda del orden jurídico y la protección del interés general, en tanto que, en los interpuestos por los particulares, lo será *a priori* la efectividad de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley. En uno y otro caso, se ha de cumplir integralmente el objeto de la jurisdicción. Se velará al unísono por la efectividad de los derechos y la defensa del orden jurídico en interés general, dando aplicación a la regla contenida en el artículo 103 del CPACA, que marca la égida de las decisiones precautelativas y definitivas.

La suspensión provisional pedida en este caso, ha de enmarcarse dentro de esta orientación en concordancia con la obligatoria función judicial de la garantía de los

derechos reconocidos por la Constitución y la ley. Este mandato es concordante con los fines del Estado recogidos en el artículo 2º de la Carta, obligante también en el trámite y decisión de las medidas cautelares.

En la decisión de suspensión también prevalece el derecho sustancial sobre el formal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 228 constitucional⁴, cuya eficacia es obligación garantizar. No se trata simplemente de un análisis formal de confrontación del acto con la norma que se dice vulnerada. Se debe garantizar **en primer lugar, el objeto del proceso**; en él, a menudo, penden derechos fundamentales ciertos e indiscutibles. En segundo lugar, **asegurar la efectividad de la sentencia** que se adoptará bajo similar arista. Esto no es cosa distinta a la fidelidad con la Constitución y el derecho, para la protección del derecho material determinable en esa intrínseca relación con los hechos que son objeto de análisis.

Por ello, es un deber indiscutible verificar la situación jurídica particular y concreta en su contexto integral laboral de que tratan estos procesos, como el actual, para analizar y calificar debidamente los hechos, escudriñar a profundidad los medios de prueba que dan cuenta de la complejidad del caso para no detenerse solamente en los argumentos jurídicos constitucionales que son el punto de partida y necesarios, pero no determinan por sí solos una decisión judicial precautelativa justa.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-284 de 2014, con ponencia de la Dra. María Victoria Calle Correa, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad del párrafo del artículo 229 de la ley 1437 de 2011, trazó la visión y alcance de las medidas cautelares, procedentes de manera excepcional.⁵ Igualmente, el Consejo

⁴C.N. Artículo 228. "La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. ("...")". (sub líneas fuera de texto)

⁵Corte Constitucional. C- 284-2014. "15. Hasta esta reforma, el proceso ante la justicia administrativa contaba con un solo tipo de medida cautelar: la suspensión provisional. La Constitución le reconoce a la jurisdicción contencioso administrativa la potestad de suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos susceptibles de impugnación por vía judicial, pero sólo "por los motivos y con los requisitos que establezca la ley" CP art 238). La ley reguló esta institución, y así evolucionó jurisprudencialmente, como una medida llamada a proceder de forma excepcional, en sintonía con sus desarrollos más autorizados para la época en el derecho comparado. La suspensión provisional, por ejemplo, cabía únicamente contra los actos de la administración, pero sólo contra algunos de ellos, y previo el cumplimiento de requisitos estrictos, dentro de los cuales estaba el relativo a demostrar la "manifiesta infracción" del orden jurídico. Según la jurisprudencia del Consejo de Estado esto último implicaba que la contradicción en la cual tenía que fundarse la suspensión, debía aparecer de manera "clara y ostensible", lo cual exigía que la demostración del quebrantamiento estuviera "desprovista de todo tipo de artificio"; es decir, que la infracción **tenía que aflorar al campo jurídico sin necesidad de "ningún tipo de reflexión"**. Lo cual, como luego se demostró, sólo tenía ocurrencia en una reducida minoría de casos. 16. La reforma introducida por la Ley 1437 de 2011 -CPACA- buscó ampliar este estrecho panorama haciendo menos estricta la procedencia de la suspensión provisional -como más adelante se mostrará- y contemplando un elenco nuevo de medidas cautelares (positivas), en consonancia con una tendencia creciente en el derecho público comparado hacia concebir que la suspensión provisional, pensada con carácter excepcional, no era un instrumento suficiente de defensa de los administrados frente a la administración. Era apenas natural que el ordenamiento de las medidas cautelares evolucionara con el tiempo en esa dirección, pues como ha dicho la jurisprudencia constitucional la inevitable duración de los procesos judiciales en ocasiones puede implicar la afectación del derecho a una administración de justicia pronta y eficaz, ya que si bien la justicia llega, lo hace en esos casos demasiado tarde, cuando han tenido lugar "daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante". Resultaba entonces necesario ampliar el catálogo de

de Estado, desde el marco de la divulgación de la Ley 1437 de 2011, advirtió que las medidas cautelares se erigen como un gran avance en el nuevo ordenamiento procesal, ante el precario régimen anterior, previsto en los artículos 152 y siguientes del Decreto 01 de 1984, de aplicación excepcional; estos nuevos instrumentos ágiles y oportunos, permiten de manera célere, garantizar la tutela efectiva de los derechos de las partes involucradas en un conflicto, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia que se ha de tomar, sin que eso indique prejuzgamiento, tal como lo establece el mismo código⁶.

Así, la suspensión provisional, es una medida cautelar de aquellas autorizadas en el artículo 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (numeral 3º), procedente **siempre que tenga relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda** y cumpla los requisitos que trae el nuevo código, atendiendo a las necesidades de los usuarios de la administración de justicia y las circunstancias particulares que rodean el caso concreto que permitan la efectividad de la sentencia que en definitiva ha de dictarse.

5.1.2. Análisis crítico de los medios de prueba

De conformidad con la fotocopia del registro civil de nacimiento⁷ y de la cédula de ciudadanía⁸ del señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque, se verifica que nació el 30 de mayo de 1952.

medidas cautelares, con el fin de asegurar instrumentos efectivos de protección provisional que pudieran usarse en las controversias contenciosas no originadas en un acto administrativo, sino por ejemplo en una omisión o un hecho de la administración. También era imperativo morigerar la radical limitación de la suspensión provisional, con el fin de asegurar una protección previa a la sentencia frente a actos administrativos, que garantizara el derecho a una justicia pronta y efectiva.

⁶ C. De Estado. AUTO DE 16 DE MAYO DE 2014, EXP. 11001-03-24-000-2013-00441-00, M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD. SECCIÓN PRIMERA. Boletín No. 144 del Consejo de Estado. Extractos. *“El Juez puede adoptar la(s) medida(s) cautelar(es) que considere necesaria(s) para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Las medidas anticipadas pueden ser solicitadas y decretadas en cualquier clase de proceso declarativo que se tramite en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y ya no solo en los juicios de anulación de actos administrativos. El Juez podrá ordenarlas una vez presentada la demanda, en cualquier estado del proceso. La solicitud deberá estar sustentada por la parte y tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. En las acciones populares y de tutela el Juez puede decretar de oficio las medidas cautelares. El Juez deberá motivar debidamente la medida. El decreto de medidas cautelares no constituye prejuzgamiento. Como la jurisprudencia ha resaltado, se trata de “una reforma sustancial, si se tiene en cuenta que (...) habilita al Juez a realizar un estudio no simplemente superficial de la solicitud de la medida sino que incluye la apreciación de las pruebas aportadas al efecto”. Esto, por cuanto en el marco de la nueva normatividad establecida en el CPACA, para la suspensión provisional se prescindió de la “manifiesta infracción” hasta allí vigente, lo cual se ha interpretado en el sentido que “la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al Juez administrativo a realizar el análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas y a estudiar las pruebas allegadas con la solicitud”.*

⁷ C001Principal, 033RespuestaRequerimiento, folio 20.

⁸ C001Principal, 033RespuestaRequerimiento, folios 18 y 19.

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

En atención al Reporte de Semanas Cotizadas⁹, el demandado realizó aportes al ISS con empleadores privados y como independiente desde el 26 de octubre de 1970 al 30 de junio de 1994.

Mediante Resolución No. 014577 del 23 de febrero de 2013¹⁰ la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES) concedió pensión de vejez al señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque en cuantía de \$1.095.074.00 a partir del 30 de mayo de 2012.

En este acto administrativo y en el Reporte de Semanas Cotizadas, se indicó que el último empleador del demandado fue la Sociedad Anónima Textiles la Esmeralda S.A., y conforme el reporte de su prestación de servicios en entidades privadas y como independiente, acreditó un total de 8.160 días laborados, correspondientes a 1.165 semanas.

Además, que el accionado se encuentra cobijado por el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, por lo que la prestación fue reconocida con fundamento en el decreto 758 de 1990.

Para calcular el IBL se tuvo en cuenta el artículo 21 de la ley 100 de 1993, es decir, el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años, o el de toda la vida si tuviere 1.250 semanas o más cotizadas, actualizado anualmente con base en la variación del IPC certificado por el DANE. Esta liquidación arrojó un IBL de \$1.303.660, al cual se le aplicó un porcentaje del 84%, para un total de \$1.095.074.

Finalmente, en este acto administrativo se indicó que el valor de la mesada pensional del demandado sería incluido en la nómina del mes de marzo de 2013 y pagado en el mes siguiente.

Mediante auto No. APSUB 728 del 21 de febrero de 2018¹¹ la Administradora Colombiana de Pensiones requirió al señor Fandiño Rusinque para que en el término de 1 mes allegue su autorización para revocar la anterior resolución, so pena de iniciar las acciones legales a que hubiere lugar.

⁹ C001Principal, 034RespuestaRequerimiento, folios 76 a 78.

¹⁰ C001Principal, 033RespuestaRequerimiento, folios 11 a 15.

¹¹ C001Principal, 033RespuestaRequerimiento, folios 34 a 39.

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

En esta resolución se indicó que el demandado laboró en el sector privado y como independiente desde el 26 de octubre de 1970 hasta el 30 de junio de 1994, para un total de 7.696 días, equivalentes a 1.099 semanas, y por ser beneficiario del régimen de transición contenido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, el régimen aplicable en su caso era el decreto 758 de 1990.

Además, al analizar una posible reliquidación, se encontró:

NOMBRE	FECHA STATUS	FECHA RECONO.	IBL	MEJOR IBL	PORCENTAJE IBL	VALOR PENSION MENCUAL	VALOR PENSION ACTUAL	ACEPTA SISTEMA
PENSION DE VEJEZ – Decreto 758 de 1990 – REGIMEN DE TRANSICION - HOMBRE	30/05/2012	27/11/2014	1,067,806	1	78.00%	832,889	1,014,698	SI

Así, efectuada la operación aritmética, se evidenció que el valor arrojado en la reliquidación de la pensión de vejez para esa fecha corresponde a **\$1.014.698** bajo el régimen más favorable, y es inferior al que se encuentra devengando el asegurado, que asciende a la suma de **\$1.393.181**, y que en ese sentido hay una diferencia de **\$378.483.00** entre la mesada que percibe y la mesada a la que tiene derecho.

Por lo anterior, la apoderada de la entidad demandante en su escrito de demanda señaló que el señor Fandiño Rusinque, por el término de 36 meses devengó **\$13.625.388.00**, adicionales, así:

MESES	2015	2016	2017	2018
ENERO		\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00
FEBRERO		\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00
MARZO		\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00
ABRIL		\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00
MAYO		\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00
JUNIO	\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00	
JULIO	\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00	
AGOSTO	\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00	
SEPTIEMBRE	\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00	
OCTUBRE	\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00	
NOVIEMBRE	\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00	
DICIEMBRE	\$378.483,00	\$378.483,00	\$378.483,00	

Valor diferencia x número de meses: \$378.483,00 x 36 meses: **\$ 13.625.388,00**

5.1.3. Análisis para resolver el recurso de alzada propuesto por la parte demandante

Según las pretensiones y fundamentos de la demanda, no se controvierte en este proceso el derecho material a la pensión de vejez ya reconocido al señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque por la Administradora Colombiana de Pensiones. El acto de reconocimiento da cuenta del derecho sustancial que le asiste.

En efecto, se precisa que la ley 100 de 1993 al establecer el sistema integral de seguridad social en pensiones, dispuso en el artículo 36 un régimen de transición en favor de quienes cumplieran alguno de los siguientes requisitos a la fecha de su entrada en vigor: **i)** 35 o más años de edad si son mujeres; **ii)** 40 o más años de edad si son hombres; o **iii)** 15 o más años de servicios cotizados.

Conforme lo dispone el acto legislativo 01 de 2005, el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 tuvo vigencia hasta el 31 de julio de 2010, salvo para las personas que, siendo beneficiarias de dicho régimen, acrediten haber cotizado por lo menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la fecha de su entrada en vigor, es decir, 25 de julio de 2005, a quienes se les mantuvo el régimen de transición que debía consolidarse máximo hasta el año 2014.

Se verifica que el señor Fandiño Rusinque, para el 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigor de la ley 100 de 1993, contaba con más de 40 años de edad, pues nació el 30 de mayo de 1952, según consta en la fotocopia de su registro civil de nacimiento y de su cédula de ciudadanía. Además, superó las 750 semanas cotizadas al 25 de julio de 2005, como quiera que prestó sus servicios en el sector privado y como independiente y efectuó aportes desde octubre de 1970. De allí que, es beneficiario del régimen de transición de la ley 100 de 1993 y mantuvo esa prerrogativa, al cumplir el requisito contemplado en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Ahora, con anterioridad al Sistema General de Pensiones, se encontraba vigente, entre otras, el decreto ley 758 de 1990, que en su artículo 12 dispuso que tendrían derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos: **i)** 60 años o más de edad si es hombre y 55 años o más de edad si es mujer; **ii)** un mínimo de 500 semanas de cotización, pagadas durante los últimos 20 años

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado 1.000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

El artículo 13 de esta norma dispuso que será necesaria la desafiliación del régimen para que se pueda entrar a disfrutar la pensión de vejez, para cuya liquidación se debe tener en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada.

El señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque, como beneficiario del régimen de transición, podía acogerse a lo dispuesto en el decreto 758 de 1990, por cuanto reúne los requisitos de edad y tiempo de servicios allí exigidos: 60 años de edad que los cumplió el 30 de mayo de 2012 (nació el 30 de mayo de 1952) y, 1.165 semanas de cotización, pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas.

El anterior análisis confirma el derecho pensional que le asiste al señor Fandiño Rusinque, lo que permite concluir que el interesado acreditó los requisitos de edad y tiempo de servicios.

La causal invocada por Colpensiones para pedir la nulidad parcial de su propio acto es la presunta incorrecta liquidación de la prestación. En resumen, alega que se realizaron por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones, operaciones aritméticas en aras de obtener el monto de la reliquidación de la pensión de vejez solicitada por el demandado, encontrando que el monto de dicha pensión reconocido mediante la Resolución No. GNR 014577 del 23 de febrero de 2013, arroja un valor superior al que en derecho le corresponde, por cuanto se duplicaron los factores salariales tenidos en cuenta para el reconocimiento de la prestación, generando para el año 2018 una diferencia de \$378.483, que se obtiene de restar \$1.393.181.00 mesada actualizada en el año 2018 de la pensión de vejez reconocida, con \$1.014.698.00 correspondiente a la pensión de vejez ajustada conforme a derecho para el mismo año.

Similar cálculo se realizó en el auto que le solicitó al señor Fandiño Rusinque su autorización para revocar el reconocimiento pensional, en el que se indicó, que, efectuadas las operaciones aritméticas, se verifica que el valor arrojado en la reliquidación de la pensión de vejez para el año 2018 corresponde a

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

\$1.014.698.00 bajo el régimen más favorable, y que es inferior al que para ese año estaba devengando el asegurado, que asciende a la suma de \$1.393.181.00.

De lo dicho claro es que lo pedido con la demanda y la medida cautelar es la reducción de la mesada pensional, cuyo monto discute, no obstante, frente a la forma como la entidad efectuó la liquidación en la pensión de vejez del demandado, prevalece **el derecho material** a la pensión, que fue reconocido con causa legal.

En el curso del proceso, el *a quo* podrá clarificar el punto específico y una vez hecha la revisión contable, sujeta al derecho de contradicción de la parte demandada, tomará la decisión que corresponda. No se encuentra viable, nítida e indiscutible la presunta ilegalidad parcial, por la cuantía de la pretensión, en un presunto desbalance de \$378.483,00 mensuales.

No hay duda en que el señor Fandiño Rusinque cumple con las exigencias legales para tener derecho a una pensión de vejez, bajo los parámetros de la ley 758 de 1990; en el curso del proceso, tendrá COLPENSIONES que aclarar el monto de la liquidación para la decisión de fondo, aportando toda la base de liquidación y la fórmula acogida. Para este momento procesal, la suspensión no se abre camino.

El análisis no puede reducirse a las alegaciones formales de aparente ilegalidad como resultado de la confrontación del acto con las normas invocadas relacionadas con el *quantum* de liquidación pensional, ya que en este caso están comprometidos derechos fundamentales.

Bajo la explicación que hemos dado, el alcance de la suspensión provisional como medida cautelar al tenor de lo previsto en el artículo 229 de la ley 1437 de 2011, tiene como fin, proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, luego entonces, no puede desarticularse, en este caso específico, la obligación implícita que tiene esta jurisdicción de garantizar la eficacia de los derechos adquiridos con arreglo a la Constitución y la ley, bajo la premisa del artículo 103 de la Ley 1437 de 2011; máxime si ellos están en el rango de los derechos fundamentales.

El derecho sustancial que tiene el señor Fandiño Rusinque a un reconocimiento pensional está protegido por la Constitución, la ley, y, el derecho convencional, si se atiende a la Convención americana de los derechos humanos de las personas

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

mayores, aprobada por Ley 2055 del 10 de septiembre de 2021, declarada exequible por la Corte Constitucional.

La reducción de la mesada pensional sin la certeza requerida, cuando hay un derecho adquirido con arreglo al ordenamiento, no responde a la razón de ser de las medidas cautelares. Es hasta ahora un tema de discusión, vistos los medios de prueba, más no existe certeza para este momento procesal, acerca de la necesidad y legalidad de la reducción de la mesada, pedida en la demanda. Por el contrario, de acceder a la suspensión, sin el sustento legal y liquidación de cuantificación convincente, resultaría abiertamente violatoria de sus derechos, ilegal y desproporcionada.

El debate actual que plantea Colpensiones llevará en últimas a definir cuál es el monto exacto de la pensión ya reconocida al señor Carlos Arturo Fandiño Rusinque, pero esa controversia no puede sacrificar *a priori* el derecho sustancial del accionado, mientras no se demuestre de manera irrefutable la liquidación errónea. Ello ocasionaría un perjuicio desmedido a sus garantías fundamentales a seguir gozando de su legítimo derecho, frente a una cuantificación que COLPENSIONES ahora discute.

En consecuencia, la suspensión provisional del *quantum* de la pensión pedida, en el acto de reconocimiento no solo resulta innecesaria, sino que sería violatoria de los derechos fundamentales del demandado, al mínimo vital y salud que tocan con su vida digna.

Con base en los argumentos expuestos, en el presente caso no se cumple el requisito exigido en el artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, alusivo a la necesidad de la medida cautelar para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, razón por la cual, habrá de **confirmar** el auto proferido por el Juzgado Veintiséis Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, el día 17 de mayo de 2022, que negó la solicitud de suspensión provisional deprecada.

En consecuencia,

Magistrada Ponente: **Amparo Oviedo Pinto**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el día 17 de mayo de 2022, por el Juzgado Veintiséis Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que negó la **suspensión provisional de** la Resolución No. GNR 014577 del 23 de febrero de 2013.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría, **devuélvase** al Juzgado Contencioso Administrativo de origen, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Esta providencia fue estudiada y aprobada en sesión de la fecha.

AMPARO OVIEDO PINTO
Firma electrónica

CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
Firma electrónica

SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA
Firma electrónica

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los Magistrados que conforman la Subsección "C" de la Sección Segunda 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 CPACA.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN “C”

Magistrado ponente: Dr. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA

Bogotá D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIAS

EXPEDIENTE No:	25000-23-42-000-2021-0999-00
DEMANDANTE:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES- UGPP
DEMANDADO:	MARÍA ROMERO DE BARBA
ASUNTO:	MEDIDA CAUTELAR - SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Se decide sobre la solicitud de suspensión provisional que a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, promueve la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, en contra de las Resoluciones No.11805 del 14 de julio de 1997, No. 10395 del 3 de abril de 2007 y No. 45148 del 27 de septiembre de 2007, por las cuales, respectivamente, **i.** se reconoció pensión gracia a favor de la señora María Romero de Barba, en cuantía de \$455.472.18, efectiva a partir del 19 de diciembre de 1995; **ii.** se reliquidó por nuevos factores devengados entre 1994 y 1995 y **iii.** se aclaró la Resolución 10395 de 2007.

Como argumento indicó que, los actos administrativos demandados son ilegales por cuanto para el reconocimiento y posterior reliquidación de la pensión gracia se incluyeron tiempos de servicios de carácter nacional, prestados entre el 15 de febrero de 1971 y el 10 de marzo de 1980, incumpliendo así el requisito de acreditar los 20 años de servicio en la educación oficial territorial. No obstante, aclaró que teniendo en cuenta que la accionada laboró hasta el año 2000, el status pensional lo cumplió el 14 de julio de 1999 y no el 19 de diciembre de 1995, máxime cuando *“la vinculación de la docente en el periodo comprendido entre el 16 de julio de 1981 hasta el 30 de septiembre del 2000 (19 años, 2 meses y 15 días), fue de carácter nacionalizado”*¹.

¹ Página 39 del libelo demandatorio

OPOSICIÓN

Pese haberse notificado a la señora María Romero de Barba, ésta no realizó pronunciamiento alguno a la petición de medida cautelar, como se observa en el expediente y en el informe de la Secretaría de la Subsección².

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Conforme a lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Política, la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial.

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011-, artículo 229, reglamenta lo relativo a la procedencia de las medidas cautelares en los procesos declarativos que se sigan en esta jurisdicción, indicando que deben ser solicitadas por la parte interesada y estar debidamente sustentadas³, lo que exige una carga argumentativa de quien solicita su decreto, señalando y explicando razonadamente los motivos por los cuales considera que el acto acusado desconoce las normas que se dicen violadas. En su artículo 230 se señala cuáles pueden ser adoptadas por el Juez Contencioso Administrativo, entre las que se encuentra la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo.

Asimismo, el artículo 231 ibídem consagra que la suspensión provisional procederá por violación de las disposiciones invocadas *“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.”* Y cuando *“el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un*

² Archivo 15. Informe Despacho del expediente virtual

³ **Artículo 229. Procedencia de las medidas cautelares.** *En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA SUBSECCION "C"
Expediente No. 2021-999

juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla."

De lo anterior se desprende que, para que proceda la suspensión provisional, debe establecerse que el acto acusado es violatorio de alguna de las normas que se consideran infringidas o, lo que es lo mismo, que existen serios motivos para considerar que las pretensiones están llamadas a prosperar (*fumusboni iuris*)⁴. Aunque este presupuesto en el contencioso de nulidad, coincide con el estudio de fondo de la demanda, debe precisarse que, por tratarse de una medida provisional, es un juicio de mera probabilidad o verosimilitud, más no dé certeza. De otro lado, cuando, además de la nulidad, se pretenda el restablecimiento de un derecho subjetivo, debe acreditarse, así sea, sumariamente, la existencia de los perjuicios que se reclaman, lo que finalmente se traduce en que se requiere la intervención del juez, *ab initio* del procedimiento judicial, para evitar un perjuicio irreparable o de difícil reparación (*periculum in mora*)⁵.

CASO CONCRETO

En el *sub examine* se fundamenta la solicitud de la medida cautelar, en el incumplimiento parcial del requisito de acreditar 20 años de servicios docente de carácter municipal, distrital, departamental exigidos por la Ley 114 de 1913, por cuanto en el acto de reconocimiento se tuvieron en cuenta nueve (9) años de tiempos docentes nacionales, situación que generó que erróneamente se tomará como fecha del status pensional el 19 de diciembre de 1995, día en la que la accionada cumplió los cincuenta (50) años de edad, siendo lo correcto el 14 de julio de 1999, fecha en la que cumplió los veinte (20) años de servicios.

En relación con el derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia, las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y 91 de 1989, preceptuaron que los maestros de enseñanza primaria oficial, empleados y profesores de escuelas normales e inspectores de instrucción pública y maestros que hubieran completado los servicios

⁴El *fumusboni iuris*, o apariencia de buen derecho, es un presupuesto para decretar la medida cautelar, reconocida en la doctrina nacional y extranjera, según la cual, para que proceda la medida, la demanda debe estar fundada en buenas razones que permitan inferir que la misma tiene probabilidades de éxito. (Memorias Seminario Internacional de presentación del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011. Ponencia de Mauricio Fajardo Gómez, pág. 347).

⁵ El *periculum in mora*, hace relación al hecho de que de no otorgarse la medida se genere un perjuicio irremediable al accionante o que existan serios motivos para considerar que, en caso de negarse la medida, los efectos de la sentencia se harían nugatorios por el tiempo que dura el proceso. (op. cit, pag. 347).

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA SUBSECCION "C"
Expediente No. 2021-999

en establecimientos de enseñanza secundaria, tendrían derecho a ésta por sus servicios prestados en el Magisterio por un término no inferior a 20 años.

Recuérdese que la pensión gracia se creó como una dádiva en compensación a la desigualdad salarial y prestacional que en una época se presentó entre los docentes nombrados por el Ministerio de Educación Nacional y los nombrados por los Departamentos, Distritos y Municipios, no teniendo derecho a ella, aquellos que hubiesen servido en centros educativos de carácter nacional.

Así las cosas, la pensión gracia, que no es por aportes, se debe liquidar en cuantía equivalente al 75% del promedio mensual de todos los factores legales devengados en el último año de los servicios que causaron este derecho pensional, esto es, el año anterior al cumplimiento de los requisitos de los 20 años de servicios y los 50 de edad y esta liquidación es definitiva. La pensión gracia se reajusta legalmente cada año y se puede devengar simultáneamente con el sueldo del docente, pero la ley no permite que se reliquide por nuevos tiempos al retirarse del servicio, siendo incompatible la acumulación del reajuste anual de la pensión y su reliquidación por retiro definitivo del servicio.

En relación con la imposibilidad de computar tiempos de servicios docentes nacionales, para el reconocimiento de dicha prestación, el H. Consejo de Estado, en Sentencia del veinte (20) de marzo de dos mil catorce (2014), Consejo Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Expediente No. 250002325000201000117901 (2084-2012), indicó que: **“Despréndese de la precisión anterior, de manera inequívoca, que la pensión gracia no puede ser reconocida a favor de un docente nacional, pues constituye requisito indispensable para su viabilidad que el maestro no reciba retribución alguna de la nación por servicios que le preste, o que no se encuentre pensionado por cuenta de ella. Por lo tanto, los únicos beneficiarios de tal prerrogativa eran los educadores locales o regionales.”** (Negrilla y resaltado fuera del texto).

Ahora bien, de la documental obrante en el expediente digital se encuentra copia de la Resolución No. 0011805 del 14 de julio de 1997⁶, por la cual se reconoció y ordenó el pago de la pensión gracia a favor de la señora María Romero de Barba, en cuya parte considerativa se indicó:

⁶ Archivo digital 01DEMANDAYANEXOS folio 189

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA SUBSECCION "C"
Expediente No. 2021-999

Que ROMERO DE BARBA MARIA identificada con la cedula de ciudadanía No. 27955202 de B/Manga. solicita a esta Entidad el reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación radicada bajo el No 014596 de fecha 27 de Septiembre de 1996.

Que la peticionaria prestó los siguientes servicios al Estado.

ENTIDAD	DESDE	HASTA	D I A S
DEPARTAMENTO DE SANTANDER	640301	650401	191
DEPARTAMENTO DE SANTANDER	660201	661230	330
MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL	710215	800310	3266
DISTRITO CAPITAL	810716	960508	5333

Que laboró un total de 9,320 días.

Que nació el 19 de Diciembre de 1945 y cuenta con 50 años de edad.

Que el último cargo desempeñado fué el de DOCENTE en DISTRITO CAPITAL

De lo anterior tenemos que, para el reconocimiento pensional la actora acreditó por tiempos de servicios veinticinco (25) años y diez (10) meses, entre los que se encuentran los prestados al Ministerio de Educación Nacional, durante el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 1971 y el 10 de marzo de 1980, equivalentes a nueve (9) años, un (1) mes y cinco (5) días de servicios docentes nacionales, los cuales conforme a la normatividad que rige la pensión gracia, son incompatibles, para su reconocimiento.

Al folio 291, obra certificación del 14 de mayo de 1996⁷, expedida por el Coordinador de Certificados del Fondo Educativo Regional de Santafé de Bogotá - FER, en la que consta que: “examinadas las tarjetas de kárdex que se llevan en esta Entidad figura: ROMERO DE BARBA MARÍA, identificado (a) con C.C. No. 27.955.202, en las nóminas de programa de SECUNDARIA, como DOCENTE, grado 14”. Igualmente, se certificaron los valores devengados entre el 1º de enero de 1994 y el 1º de enero de 1995, por concepto de sueldo, prima de alimentación, prima especial, y prima de navidad.

Así mismo, al folio 204 obra copia de la Resolución No. 3359 del 22 de septiembre del 2000, por la cual la Secretaria de Educación de Bogotá, aceptó la renuncia presentada por la señora María Romero de Barba, al cargo de docente – nivel básica secundaria y media, dependiente de la nómina de secundaria, a partir del 1º de octubre del 2000.

⁷ Archivo 01DEMANDAYANEXOS

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA SUBSECCION "C"
Expediente No. 2021-999

Por otra, parte tenemos al folio 203 certificación suscrita por el Jefe de Hojas de Vida y Factores Salariales de la Secretaría de Educación de Bogotá, de fecha 9 de noviembre de 2000, en la cual hace constar que: *“Romero de Barba María, identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 27.955.202 de Bucaramanga, figura en las nóminas del programa de SECUNDARIA NACIONALIZADO como DOCENTE con grado de escalafón 14”.*

En este punto, es del caso hacer alusión a la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena del H. Consejo de Estado el 21 de junio de 2018, con ponencia del Doctor C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, respecto a las pautas a tener en cuenta, para el reconocimiento de la pensión gracia cuando los docentes hayan estado vinculados con los Fondos Educativos Regionales - FER, así:

“(…)

iii. *La financiación de los gastos que generaban **los fondos educativos regionales** no solo dependían de los recursos que giraba la Nación a las entidades territoriales por concepto del **situado fiscal**, sino que también correspondía a los entes locales destinar parte de su presupuesto para atender el sostenimiento de los referidos fondos educativos (artículos 29 del Decreto 3157 de 1968; 60, inciso 2, de la Ley 24 de 1988).*

iv. *Así como los **fondos educativos regionales** atendían los gastos que generaban los servicios educativos de los **docentes nacionales y nacionalizados**, resulta factible colegir de manera razonada que lo propio acontecía con algunas de las erogaciones salariales originadas por el servicio que prestaban los educadores territoriales, ya que los recursos destinados para tal fin provenían tanto de la Nación – Situado Fiscal- como de las entidades territoriales, y además, en uno y otro caso, el universo de esos recursos le pertenecía de forma exclusiva a los entes locales dado que ingresaban a sus presupuestos en calidad de rentas exógenas y endógenas.*

vii) *Origen de los recursos de la entidad nominadora. Lo esencialmente relevante, frente al reconocimiento de la pensión gracia, es la acreditación de la plaza a ocupar, esto es, que sea de carácter territorial o nacionalizada, pues conforme a los lineamientos fijados por la Sala en esta providencia, en lo que respecta a los educadores territoriales, el pago de sus acreencias provenía directamente de las rentas endógenas de la respectiva localidad, o de las exógenas **-situado fiscal-** cuando se sufragaban los gastos a través de los **fondos educativos regionales**; y en lo que tiene que ver con los educadores nacionalizados, las erogaciones que estos generaban se enmarcan en los recursos del situado fiscal, hoy sistema general de participaciones. (...)*” (Negrilla de la Sala).

Del aparte transcrito, es claro que frente al reconocimiento de la pensión gracia, se debe acreditar que la naturaleza de la plaza docente ocupada, era de aquellas previstas por el legislador como territoriales o nacionalizadas, requisito que no se

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA SUBSECCION "C"
Expediente No. 2021-999

cumple en el *sub-lite*, toda vez que, con la documental obrante al expediente no se puede establecer en este momento, la naturaleza de las plazas docentes ocupadas por la señora María Romero de Barba, pues, si bien se indican que eran nacionalizadas, no es menos cierto que al obrar certificación del Fondo Educativo Regional de Bogotá -FER, suscrita en 1996, obliga a establecer la verdadera naturaleza de las plazas ocupadas por la accionada, es decir, si estas eran de naturaleza territorial al ser canceladas con recursos mayoritariamente del ente territorial o de la Nación o viceversa, es decir si está era de origen Nacional.

Despejado lo anterior, considera el Despacho que en el *sub examine* no se dan los presupuestos para acceder a la suspensión provisional de los actos administrativos acusados, toda vez que, si bien el reconocimiento pensional se ordenó a partir del 19 de diciembre de 1995, al acreditar cincuenta (50) años de edad y veinticinco (25) años de servicios docentes, de los cuales nueve (9) de ellos fueron nacionales, no es menos cierto que, la accionada prestó sus servicios docentes hasta el mes de octubre del año 2000, situación que en un principio convalidaría la solicitud de la medida cautelar, en tanto se ordenaría la suspensión de los efectos de la resolución de reconocimiento y de la reliquidación sino fuera porque *i.* de aceptar el argumento de que el status pensional se adquirió en el año 1999, sería más gravosa para el erario público, si se tiene en cuenta que el monto pensional aumentaría al ser mayor el salario devengado entre 1998 y 1999 que entre 1994 y 1995 y, *ii.* por no poderse establecer en este momento la verdadera naturaleza de las plazas docentes ocupadas por la señora María Romero, entre 1981 al 2000, al no existir la documental que permita identificar si éstas estaban financiadas en su mayor parte por recursos de la entidad territorial o por la Nación, como se señaló anteriormente.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE

PRIMERO: Negar la solicitud de suspensión provisional de las Resoluciones No.11805 del 14 de julio de 1997, No. 10395 del 3 de abril de 2007 y No. 45148 del 27 de septiembre de 2007, por las cuales, respectivamente, *i.* se reconoció pensión gracia a favor de la señora María Romero de Barba, en cuantía de \$455.472.18,

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA SUBSECCION "C"
Expediente No. 2021-999

efectiva a partir del 19 de diciembre de 1995; *ii.* se reliquidó por nuevos factores devengados entre 1994 y 1995 y *iii.* se aclaró la Resolución 10395 de 2007.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente providencia, continúese con el trámite del proceso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firma electrónica

SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA
Magistrado

La presente providencia fue firmada electrónicamente por los suscritos Magistrados en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

NG

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUB-SECCIÓN "C"**

Bogotá D.C. Dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel

AUTO

Referencia:

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: **DOLLY PATIÑO CAMACHO**

Demandado: Servicio Nacional de Aprendizaje "SENA"

Radicación No. 250002342000 **2016-03379-00**

Asunto: **Aprueba liquidación de costas y/o agencias en derecho.**

Visto el informe secretarial que antecede, y la liquidación de costas y agencias en derecho efectuada por la Secretaría de la Subsección, visible a folio 265 del expediente, éste Despacho

DISPONE:

PRIMERO.- Apruébese la liquidación de costas y agencias en derecho, efectuada por la Secretaría de la Subsección visible a folio 265 del expediente, a cargo de la parte actora, y en favor de la entidad demandada.

SEGUNDO.- En caso de ser necesario los apoderados de las partes y el Agente del Ministerio Público, de acuerdo con el artículo¹ 4 de la Ley 2213 de 2022, podrán allegar cualquier solicitud de piezas procesales que requieran ante la Secretaría de la Subsección "C" de la Sección Segunda de Corporación, específicamente en el siguiente correo electrónico: rmemorialessec02sctadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

¹ **"Artículo 4. Expedientes.** Cuando no se tenga acceso al expediente físico en la sede judicial, tanto la autoridad judicial como los demás sujetos procesales colaborarán proporcionando por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente. La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento de lo aquí previsto. Las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales."

Expediente No. 2016-03379-00
Demandante: Dolly Patiño Camacho

Según lo dispuesto en la Circular No. C018 del 30 de junio de 2020 emanada de la Presidencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, cualquier correo remitido a esta Corporación deberá relacionar plenamente los datos necesarios para identificar la demanda, los demandados y los correos electrónicos para surtir las notificaciones, así como también deberá cargar los documentos en formato PDF. Para la radicación de memoriales es imprescindible: **(i)** identificar la radicación del proceso, indicando los 23 dígitos que lo conforman; **(ii)** informar el magistrado ponente; **(iii)** señalar el objeto del memorial; y, **(iv)** en los casos en que se presenten escritos de los cuales deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, se deberá acreditar haber realizado ese traslado a la contraparte, para garantizar el derecho de contradicción, conforme al artículo 3 de la ley antes mencionada.

NOTIFÍQUESE² Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
Magistrado

DRPM

CONSTANCIA: La presente providencia fue electrónicamente firmada por el suscrito Magistrado en la plataforma denominada SAMAI. Garantizándose la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de acuerdo con el artículo 186 del CPACA.

² **Parte actora:** guillermojutinico@gmail.com – dollypati@hotmail.com

Parte demandada: notificacionesjudiciales@sena.edu.co – epbello@sena.edu.co – servicioalciudadano@sena.edu.co

Ministerio Público: procjudadm127@procuraduria.gov.co – 127p.notificaciones@gmail.com

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUB-SECCIÓN "C"

Bogotá D.C. dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: **Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel**

AUTO

Referencia:

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: **ISMAEL GARCIA VARGAS**

Demandado: Nación—Ministerio de Defensa Nacional—Policía Nacional
— Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional "CASUR"

Expediente: 25000-23-42-000-**2021-01040-00**

Vencido el término de contestación a la demanda y allegadas los antecedentes administrativos, encuentra el despacho que la apoderada de CASUR contestó la demanda en oportunidad y formuló las excepciones de **i) Inexistencia del derecho**.

Por su parte, el apoderado de la Nación — Ministerio de Defensa Nacional — Policía Nacional también contestó la demanda en oportunidad, y propuso los siguientes medios exceptivos: **i) ausencia de norma legal** que otorgue lo pedido por el demandante, consecuente inexistencia de derecho a lo pretendido, **ii) actos administrativos** acordes con la Constitución y la ley, **iii) prescripción extintiva**.

Sobre el particular, indica el despacho que las referidas excepciones, **serán resueltas en la sentencia que defina la controversia** como un argumento de defensa, toda vez que no son de las consideradas previas y/o perentoria, que deban ser definidas en la presente etapa procesal o por sentencia anticipada, adicionalmente, se precisa que en esta oportunidad no se avizora de oficio ningún medio exceptivo que se encuentre probado.

Ahora bien, se resalta que de acuerdo con el artículo 42 de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021 el cual adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, frente al tema de **sentencia anticipada**, prevé:

"Artículo 42. Adiciónese a la Ley 1437 de 2011 el artículo 182A, el cual será del siguiente tenor:

Expediente No. 2021-01040-00
Demandante: Ismael García Vargas

Artículo 182A. Sentencia anticipada. *Se podrá dictar sentencia anticipada:*

1. Antes de la audiencia inicial:

a) *Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) *Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*

d) *Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.” (Alguna negrilla por fuera del texto original)

Se colige del anterior artículo que en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se podrá dictar sentencia anticipada cuando se trate de asuntos de puro derecho **o no fuere necesario decretar y/o practicar pruebas** y para tal fin se corre traslado para alegatos de conclusión por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, **y la sentencia se proferirá por escrito.**

En el presente asunto, se cumple uno de los aspectos por los cuales se puede dictar sentencia anticipada, puesto que las partes no solicitaron el decreto de pruebas adicionales a las que aportaron junto con la demanda, y las contestaciones a la misma, y el despacho en este momento procesal tampoco considera necesario decretar de oficio prueba alguna, por lo que es del caso, incorporarse las pruebas documentales que han sido allegadas en oportunidad, las cuáles serán valoradas en la sentencia y permanecerán en Secretaría de la Subsección a disposición de las partes por un término de tres (3) días.

Así mismo, se fijará en litigio en el presente asunto, de la siguiente manera:

Corresponde determinar i) si los actos administrativos demandados se encuentran incursos en las violaciones de nulidad indicados en la demanda, ii) si al señor Ismael García Vargas, le asiste derecho a que la Nación—Ministerio de Defensa Nacional—Policía Nacional, le reconozca y pague la prima de vuelo y el subsidio familiar con aplicación de la prescripción cuatrienal prevista en el artículo 155 del Decreto 1212 de 1990, iii) y a que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional “CASUR” le reliquide su asignación de retiro con la inclusión de tales

Expediente No. 2021-01040-00
Demandante: Ismael García Vargas

*partidas de conformidad con lo preceptuado en los artículos 75 y 82 del Decreto 1212 de 1990 y al pago del correspondiente retroactivo, **iv)** adicionalmente a que las sumas que se le reconozcan en su favor se le aplique la indexación.*

Mencionado todo lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPACA, se prescinde de la audiencia de alegaciones y juzgamiento. Por consiguiente, **se conceden a las partes el término de 10 días para que presenten sus alegatos de conclusión. En el mismo término podrá el Ministerio Público presentar su concepto, si a bien lo tiene.**

En caso de ser necesario los apoderados de las partes y el Agente del Ministerio Público, de acuerdo con el artículo¹ 4° de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, podrán allegar cualquier solicitud de piezas procesales que requieran ante la Secretaría de la Subsección “C” de la Sección Segunda de Corporación, específicamente en el siguiente correo electrónico: rmemorialessec02sctadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Según lo dispuesto en la Circular No. C018 del 30 de junio de 2020 emanada de la Presidencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, cualquier correo remitido a esta Corporación deberá relacionar plenamente los datos necesarios para identificar la demanda, los demandados y los correos electrónicos para surtir las notificaciones, así como también deberá cargar los documentos en formato PDF. Para la radicación de memoriales es imprescindible: **(i)** identificar la radicación del proceso, indicando los 23 dígitos que lo conforman; **(ii)** informar el magistrado ponente; **(iii)** señalar el objeto del memorial; y, **(iv)** en los casos en que se presenten escritos de los cuales deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, se deberá acreditar haber realizado ese traslado a la contraparte, para garantizar el derecho de contradicción, conforme al artículo 3° de la mencionada ley.

En razón a lo anterior, se

RESUELVE:

PRIMERO.- Las excepciones **i)** Inexistencia del derecho, **ii)** ausencia de norma legal que otorgue lo pedido por el demandante, consecuente inexistencia de derecho a lo pretendido, **iii)** actos administrativos acordes

¹ **“ARTÍCULO 4°. EXPEDIENTES.** Cuando no se tenga acceso al expediente físico en la sede judicial, tanto la autoridad judicial como los demás sujetos procesales colaborarán proporcionando por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente. La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento de lo aquí previsto. Las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales.”

Expediente No. 2021-01040-00
Demandante: Ismael García Vargas

con la Constitución y la ley, **iv)** prescripción extintiva, **serán resueltas en la sentencia que defina la controversia**, de acuerdo con lo indicado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- SE INCORPORAN las pruebas documentales allegadas al expediente, las cuáles serán valoradas en su oportunidad y permanecerá en Secretaría de la Subsección a disposición de las partes por un término de tres (3) días, conforme a lo expuesto en precedencia.

TERCERO.- SE FIJÁ EL LITIGIO así: *Corresponde determinar i) si los actos administrativos demandados se encuentran incursos en las violaciones de nulidad indicados en la demanda, ii) si al señor Ismael García Vargas, le asiste derecho a que la Nación — Ministerio de Defensa Nacional — Policía Nacional, le reconozca y pague la prima de vuelo y el subsidio familiar con aplicación de la prescripción cuatrienal prevista en el artículo 155 del Decreto 1212 de 1990, iii) y a que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional “CASUR” le reliquide su asignación de retiro con la inclusión de tales partidas de conformidad con lo preceptuado en los artículos 75 y 82 del Decreto 1212 de 1990 y al pago del correspondiente retroactivo, iv) adicionalmente a que las sumas que se le reconozcan en su favor se le aplique la indexación.*

CUARTO.- Por consiguiente, si dentro del término previamente señalado, no existe pronunciamiento alguno respecto de la incorporación de las pruebas ya mencionadas, se prescinde de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y se concede a las partes el término de **10 días siguientes** para que presenten sus alegatos de conclusión. En el mismo término podrá el Ministerio Público presentar su concepto, si a bien lo tiene.

QUINTO.- Se informa a las partes² que de conformidad con el artículo 4° de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, podrán allegar cualquier solicitud de piezas procesales que requieran ante la Secretaría de la Subsección “C” de la Sección Segunda de Corporación, específicamente en el siguiente correo electrónico: rmemorialessec02sctadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO.- Una vez finalizado el término concedido para la presentación de alegatos de conclusión, **por Secretaría** de manera inmediata ingrésese el expediente al despacho para proferirse la **sentencia anticipada** como se indicó previamente.

² **Parte demandante:** notificacionescundinamarcalqab@gmail.com – amparo2010@gmail.com

Parte demandada: notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co –
notificajuridicased@educacionbogota.edu.co - t_krueda@fiduprevisora.com.co -
notjudicial@fiduprevisora.com.co - procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co
Ministerio Público: procjudadm127@procuraduria.gov.co - 127p.notificaciones@gmail.com

Expediente No. 2021-01040-00
Demandante: Ismael García Vargas

SEPTIMO.- Se reconoce personería adjetiva a la Doctora **Marisol Viviana Usama Hernández** identificada con cédula de ciudadanía 52.983.550 y tarjeta profesional 222.920 del C. S. de la J., como apoderada de CASUR de conformidad con el poder especial que allegó junto con el escrito de contestación a la demanda.

Igualmente, se reconoce personería adjetiva al Doctor **Jorge Eliécer Perdomo Flórez** identificado con cédula de ciudadanía 85.467.941 y tarjeta profesional 136.161 del C. S. de la J., como apoderado de la Nación — Ministerio de Defensa Nacional — Policía Nacional, de conformidad con el poder especial que adjunto con el escrito de contestación a la demanda.

NOTIFÍQUESE³ Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
Magistrado

DRPM
CONSTANCIA: La presente providencia fue electrónicamente firmada por el suscrito Magistrado en la plataforma denominada SAMAI. Garantizándose la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de acuerdo con el artículo 186 del CPACA.

³ **Parte demandante:** valerickobe3@gmail.com – minaasesor4@gmail.com – Ismael.garva@hotmail.com
Partes demandadas: segen.tac@policia.gov.co - judiciales@casur.gov.co
notificaciones@casur.gov.co - segen.consejo@policia.gov.co - segen.oac@policia.gov.co,
segem.conciliacion@policia.gov.co - jorge.perdomo941@casur.gov.co – marisol.usama550@casur.gov.co -
Ministerio Público: procjudadm127@procuraduria.gov.co - 127p.notificaciones@gmail.com

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUB-SECCIÓN “C”

Bogotá D.C. Dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Referencia:
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Fondo de Previsión Social del Congreso de la República
“FONPRECON”
Demandadas: **CLAUDIA PATRICIA ZARATE MARTÍNEZ Y NIDIA ZARATE GONZÁLEZ**
Litisconsorte necesario: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social
“UGPP”
Radicación No. 250002342000-2017-01420-00
Asunto: **Designa curador *ad litem*.**

ANTECEDENTES

El artículo 49 del Código General del Proceso dispone:

“ARTÍCULO 49. COMUNICACIÓN DEL NOMBRAMIENTO, ACEPTACIÓN DEL CARGO Y RELEVO DEL AUXILIAR DE LA JUSTICIA. El nombramiento del auxiliar de la justicia se le comunicará por telegrama enviado a la dirección que figure en la lista oficial, **o por otro medio más expedito**, o de preferencia a través de mensajes de datos. De ello se dejará constancia en el expediente. En la comunicación se indicará el día y la hora de la diligencia a la cual deba concurrir el auxiliar designado. En la misma forma se hará cualquier otra comunicación.

El cargo de auxiliar de la justicia es de obligatoria aceptación para quienes estén inscritos en la lista oficial. Siempre que el auxiliar designado no acepte el cargo dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de su nombramiento, se excuse de prestar el servicio, no concurra a la diligencia, no cumpla el encargo en el término otorgado, o incurra en causal de exclusión de la lista, será relevado inmediatamente.” (Se resalta)

Por lo tanto, se designará al abogado **Carlos Andrés Martínez Cruz** en calidad de curador *ad litem* de la demandada señora Claudia Patricia Zarate Martínez, conforme a la lista de abogados inscritos y vigentes remitida con destino al proceso por el Consejo Superior de la

Demandante: FONPRECON
Rad. 2017-01420-00

Judicatura, Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia.

En consecuencia, **por secretaría** se le deberá comunicar de la mencionada designación en los términos del artículo 49 de la Ley 1564 de 2012.

En atención a lo dispuesto en la norma que se acaba de citar, este Despacho

DISPONE:

PRIMERO.- Designar al Dr. **Carlos Andrés Martínez Cruz** en calidad de curador *ad litem*, para que represente los intereses de la demandada señora Claudia Patricia Zarate Martínez en el proceso de la referencia; en consecuencia, **por secretaría** deberá comunicársele dicha designación en los términos del artículo 49 de la Ley 1564 de 2012.

SEGUNDO.- Posesionar al curador designado, esto es, al Dr. **Carlos Andrés Martínez Cruz**.¹

TERCERO.- Notifíquese personalmente del auto admisorio de la demanda y del que corrió traslado de la solicitud de medida cautelar, al curador designado y debidamente posesionado, conforme lo dispuesto en los artículos 171, 186, 197, 198 y 199 de la Ley 1437 de 2011, entréguese copia de la misma y sus anexos con el fin que ejerza su defensa.

NOTIFÍQUESE² Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
Magistrado

DRPM

CONSTANCIA: La presente providencia fue electrónicamente firmada por el suscrito Magistrado en la plataforma denominada SAMAI. Garantizándose la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de acuerdo con el artículo 186 del CPACA.

¹ **Curador ad litem:** carlosmacru@gmail.com – cel: 3102562366.

² **Parte actora:** notificacionesjudiciales@fonprecon.gov.co – ceslesmes14@gmail.com – armandorondonr@hotmail.com

Parte demandada: andrusanchez14@yahoo.es

Litisconsorte necesario: yrivera.tcabogados@gmail.com – notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

Ministerio Público: procjudadm127@procuraduria.gov.co – 127p.notificaciones@gmail.com

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “C”

Bogotá D.C. Dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel

AUTO INTERLOCUTORIO

Referencias:

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: **LUIS ENRIQUE PEÑA RUIZ**

Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP” — Instituto Departamental de Deportes de Boyacá “INDEPORTES BOYACA”

Expediente: No. 250002342000-2020-00740-00

Asunto: **Resuelve recurso de reposición – concede apelación.**

En atención a lo dispuesto en el artículo¹ 61 de la Ley 2080 de 2021 que modificó el artículo 242 de la Ley 1437 de 2011 y conforme con el artículo 319 del Código General del Proceso, se procede a resolver el recurso de reposición² interpuesto por la apoderada de la UGPP, contra el auto³ de veintiséis (26) de mayo de dos mil veintidós (2022), en virtud del cual se negó el llamamiento en garantía efectuado por la mencionada entidad, y a pronunciarme sobre la concesión del recurso de apelación.

ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo el señor Luis Enrique Peña Ruiz, presentó demanda contra la UGPP e INDEPORTES BOYACA, en virtud de la cual, pretende se declare la nulidad de las **Resoluciones RDP 3003 del 31 de enero, RDP 005613 del 21 de febrero, RDP 010425 del 29 de marzo y 027481 del 13 de septiembre, todas del año 2019** y que fueron expedidas por la UGPP a través de las cuales

¹ “**ARTÍCULO 61.** Modifíquese el artículo 242 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

ARTÍCULO 242. Reposición. El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.”

² Expediente digital archivo 38RecursoReposición-Apelación.

³ Expediente digital archivo 36AutoResuelveLlamamientoGarantía.

Radicado No. 2020-00740-00
Demandante: Luis Enrique Peña Ruiz

respectivamente se le negó el reconocimiento y pago de pensión de una vejez, y se le resolvieron los recursos que presentó.

Así mismo, que se declare que el accionante tiene derecho a que la UGPP le reconozca su pensión teniéndose en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, de acuerdo a lo establecido en la Ley 33 de 1985, y que INDEPORTES BOYACA es solidariamente responsable por el no pago de los aportes a la seguridad social en pensión, correspondientes a los periodos comprendidos entre el 16 de enero de 1975 al 16 de agosto de 1975 (32 semanas), del 1º de enero al 31 de diciembre de 1979 (52.29 semanas), del 1º de enero al 31 de diciembre de 1982 (52.29 semanas), del 1º de enero al 28 de febrero de 1984 (8.55 semanas).

A título de restablecimiento del derecho, peticiona que se ordene al INDEPORTE BOYACA al reconocimiento y pago de los aportes para pensión por los periodos previamente citados, y a la UGPP al reconocimiento de la prestación de vejez, entre otras reclamaciones.

Con auto de 26 de mayo de 2022 el despacho resolvió no acceder a una solicitud elevada por la apoderada de la UGPP de llamamiento en garantía de INDEPORTES BOYACA.

RECURSO DE REPOSICIÓN

La apoderada de la entidad demandada inicialmente manifestó que de acuerdo con el artículo 244 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el recurso de apelación podrá interponerse de forma directa o en subsidio del recurso de reposición.

Y que por ello, el auto que niega el llamamiento en garantía al resolver sobre la vinculación de un tercero, es susceptible de ser objetado mediante el recurso de reposición y en subsidio apelación, por lo cual, los recursos que interpone son jurídicamente procedentes.

Para argumentar sus recursos, aduce que según el artículo 225 del CPACA y el artículo 64 del Código General del Proceso, no señalan excepciones o exclusiones para acceder al llamamiento en garantía, lo cual implica que la tesis en cuanto a que la entidad solicitante puede ejercer la facultad de cobro coactivo en contra de quien se llama en garantía y que por ello se niega la vinculación se da por fuera de derecho.

Aunado a lo anterior, agrega que el auto desconoce las normas jurídicas a aplicar y que crea reglas no contempladas en tales normas, situación que vulnera entonces el principio de legalidad y el deber constitucional

de estar sometidos al imperio de la ley, pues lo cierto, es que, el escrito de llamamiento en garantía cumple con los requisitos legales y fácticos requeridos por las normas citadas, situación que en efecto no desconoce la providencia recurrida, pues se reitera que, los argumentos dados en ella exceden lo contemplado por el legislador procesal.

Además que la procedencia del llamamiento en garantía, se encuentra en el hecho que la entidad llamada en garantía, en caso de que se dicte sentencia accediendo a todas las pretensiones o parcialmente a ellas, debe ejercer su derecho defensa frente a ello, pues como bien lo anotó la providencia recurrida es el empleador quien tiene la obligación de efectuar las cotizaciones y bajo la norma constitucional en cita la prestación económica solo puede ser liquidada con base a las cotizaciones efectuadas, esto es con base a los factores salariales sobre los cuales se calculó y realizó materialmente el aporte al sistema de pensiones.

TRASLADO DE LOS RECURSOS

Durante el mismo las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

El despacho para resolver el recurso de reposición prenombrado, reitera que en el presente asunto la solicitud de llamamiento en garantía efectuada por la UGPP tiene por finalidad la vinculación de INDEPORTES BOYACÁ como llamada en garantía, al considerar que es la entidad que debe asumir el reconocimiento y pago de los aportes para pensión del demandante durante los periodos que laboró en la Junta Administradora de Deportes Seccional Boyacá.

En un caso de similares contornos, el H. Consejo de Estado recientemente mediante providencia⁴ de 26 de agosto de 2021 con ponencia del Doctor César Palomino Cortés, se pronunció frente a una solicitud de llamamiento en garantía de la UGPP manifestando lo siguiente:

“2.1. Caso Concreto.

La UPGG considera que la Dirección Nacional de la Administración de justicia - Rama Judicial-, debe ser llamada en garantía dentro del proceso de la referencia; toda vez que, al ser el empleador de la demandante y ante su incumplimiento del pago de los aportes al Sistema General de Pensiones conforme lo dispone el artículo 22 de la Ley 100 de 1993⁵,

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección B, Magistrado Ponente: César Palomino Cortés, Bogotá D.C. veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021), radicado 76001-23-33-000-2017-01754-01, demandante: Amanda De Fátima Narváez De Ruales, demandado: UGPP.

⁵ “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

Radicado No. 2020-00740-00

Demandante: Luis Enrique Peña Ruiz

debe responder “por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador⁶”.

No obstante, bajo la circunstancia del incumplimiento de la obligación aludida, las entidades administradoras de pensiones pueden hacer efectivo el cobro de los aportes de cotización pensional que corresponda a los empleadores mediante la acción coactivo que consagra el artículo 24 de la Ley 100 de 1993:

“Artículo 24. Acciones de cobro. **Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador** de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo”. (Negrilla de la Sala)

Ciertamente, en los eventos en que el empleador no efectuó los aportes, las entidades administradoras de pensiones tienen la obligación de hacer efectivo su pago través de acciones de cobro.

Esta Sala ha precisado de manera reiterada que “(...) **no es procedente el llamamiento en garantía que haga la entidad encargada del reconocimiento prestacional a quien tiene la obligación de realizar el pago de los aportes al Sistema General de Pensiones**, pues entre una y otra no existe una relación legal o contractual para solicitar su vinculación. Tal postura ha sido pacífica al interior de esta sección⁷ en los casos en donde se solicita por parte de la administradora de pensiones el llamamiento en garantía de aquel empleador que no había efectuado el pago de los aportes sobre los cuales se ordenaría la reliquidación de la pensión, como el estudiado en el sub lite, pues se indicó que esta figura procedía cuando entre el llamado y el llamante existiera una relación de garantía de orden real o personal de la que surge la obligación de resarcir un perjuicio o de efectuar un pago que pudiera ser impuesto en la sentencia que decida el respectivo proceso, razón por la que se negaba la solicitud. (...)”⁸.

En ese sentido, no es procedente el llamamiento en garantía solicitado, al no existir un vínculo legal o contractual entre la accionada y la llamada en garantía que permita justificar su vinculación en el proceso y por tener la UGPP otro medio para repetir contra ésta en caso de prosperar las pretensiones de la demanda; esto es, a través de la acción de cobro coactivo de que trata el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, por lo que se confirmará el auto apelado.”

⁶ Radicado No 17001-23-33-000-2016-00236-01(1648-2018), Consejo de Estado, subsección B de la sección segunda, auto de fecha 21 de febrero de 2019., C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁷ Consejo de Estado, auto de 5 de febrero de 2015, radicado 15001-23-33-000-2012-00120-01(2355-13), C. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve; auto del 4 de julio de 2018, radicado 17001233300020160076401(3513-2017), M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez; auto de fecha 21 de febrero de 2019, radicado 17001-23-33-000-2016-00236-01(1648-2018), M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁸Ver:

- Radicado 15001-23-33-000-2017-00899-01(2541-19), diecinueve (19) de septiembre de dos mil diecinueve (2019). C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.
- Radicado 66001-23-33-000-2017-00593-01 (5384-2018), auto de cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021). C.P. César Palomino Cortés.
- Radicado 25000-23-42-000-2014-00637-02(3303-19), auto de nueve (9) de septiembre de dos mil diecinueve (2019). C.P. Carmelo Perdomo Cueter.
- Radicado 19001-33-33-000-2015-00052-01(0912-16), auto de nueve (9) de mayo de dos mil diecinueve (2019). C.P. César Palomino Cortés.

Radicado No. 2020-00740-00
Demandante: Luis Enrique Peña Ruiz

Se colige del anterior precedente, que la Alta Corporación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ha concluido que las entidades administradoras de pensiones como lo es la UGPP pueden hacer efectivo el cobro de los aportes de cotización pensional a los empleadores mediante la acción de cobro coactivo prevista en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.

Y que no es procedente el llamamiento en garantía que haga la entidad encargada del reconocimiento prestacional a quien tiene la obligación de realizar el pago de los aportes al Sistema General de Pensiones, ya que entre una y otra no existe una relación legal o contractual para solicitar su vinculación.

Por ello, se precisa que la UGPP, tiene la potestad del cobro coactivo de los aportes para seguridad social en pensiones ante el empleador, según lo dispuesto en la citada norma, y en el Decreto 2633 de 1994, por lo que resulta improcedente el llamamiento en garantía que solicita; **más si se tiene en cuenta que la entidad que aduce ser la encargada de los aportes el Instituto Departamental de Deportes de Boyacá ya se encuentra vinculada al proceso como parte demandada, tal como se solicitó en la demanda, y se admitió el proceso en tal forma.**

No obstante, se aclara que INDEPORTES BOYACÁ en la contestación de la demanda alega la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, pero el despacho se pronunciará sobre la misma en la etapa correspondiente, y de igual manera, se precisa que en la sentencia se determinará si es del caso ordenar el reconocimiento y pago de los aportes y a que entidad legalmente le corresponde.

En este orden de ideas, el Despacho no encuentra que en el *sub examine* se cumplan los requisitos exigidos por la ley, para que proceda la solicitud de llamamiento en garantía realizada por la UGPP, y por tal motivo no se accederá a la misma.

Por tanto, se aclara que el despacho no se encuentra desconociendo normas ni creando reglas como señala la apoderada de la entidad demandada, por el contrario lo que concluye es que no existe una relación legal o contractual entre la entidad llamante y llamada en garantía para accederse a la solicitud, adicionalmente que la prenombrada entidad ya se encuentra vinculada en el *sub examine* como parte demandada por lo que puede ejercer su derecho de defensa como efectivamente lo ha venido realizando.

En conclusión, se confirmará el auto recurrido que no accedió al llamamiento en garantía efectuado por la UGPP.

Frente al recurso de apelación interpuesto subsidiariamente del de reposición en contra del precitado auto, se precisa que el mismo es

Radicado No. 2020-00740-00
Demandante: Luis Enrique Peña Ruiz

procedente de acuerdo con el numeral 6º del artículo⁹ 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, por lo tanto se concederá ante el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, por haberse presentado en oportunidad.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto de veintiséis (26) de mayo de dos mil veintidós (2022), en virtud del cual no se accedió al llamamiento en garantía efectuado por la apoderada de la UGPP, por las razones antes expuesto.

SEGUNDO.- CONCEDER en el efecto devolutivo ante el Consejo de Estado, Sección Segunda, el recurso de apelación presentado por la apoderada de la UGPP en contra del auto de veintiséis (26) de mayo de dos mil veintidós (2022), de acuerdo con lo expuesto en precedencia.

TERCERO.- Por Secretaría de la Subsección “C”, una vez ejecutoriada la presente providencia, en cumplimiento del numeral anterior, remítase el expediente ante el Superior; e igualmente ingrésese el expediente ante este despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE¹⁰ Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
Magistrado

DRPM

CONSTANCIA: La presente providencia fue electrónicamente firmada por el suscrito Magistrado en la plataforma denominada SAMAI. Garantizándose la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de acuerdo con el artículo 186

⁹ “**ARTÍCULO 62.** Modifíquese el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

ARTÍCULO 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:

1. El que rechace la demanda o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.

2. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

(...)

6. El que niegue la intervención de terceros.

7. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

8. Los demás expresamente previstos como apelables en este código o en norma especial.

PARÁGRAFO 1º. El recurso de apelación contra las sentencias y las providencias listadas en los numerales 1 a 4 de este artículo se concederá en el efecto suspensivo. La apelación de las demás providencias se surtirá en el efecto devolutivo, salvo norma expresa en contrario.”

10Parte actora: jrinh15@gmail.com - calcascastillo@hotmail.com

Partes demandadas: garellano@ugpp.gov.co -
notificacionesjudiciales@indeportesboyaca.gov.co - mya.abogados.sas@gmail.com -
GyP_abogadosconsultores@hotmail.com

Ministerio Público: procjudadm127@procuraduria.gov.co – 127p.notificaciones@gmail.com