

ESTADO ELECTRONICO: **No. 061** DE FECHA: 26 DE ABRIL DEL DOS MIL VEINTITRES (2023)

EL PRESENTE ESTADO ELECTRONICO SE FIJA HOY VEINTISEIS (26) DE ABRIL DEL DOS MIL VEINTITRES (2023) A LAS OCHO (08:00 AM) Y SE DESFIJA A HOY VEINTISEIS (26) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTITRES (2023) A LAS CINCO DE LA TARDE (05:00 PM).

Radicación	Demandante	Demandado	Clase	Fecha Prov.	Actuación	Docum. a notif.	Magistrado Ponente
11001-33-35-028-2022-00272-01	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES	JOSE HECTOR ENRIQUE SILVA ESLAVA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	20/04/2023	AUTO QUE CONFIRMA AUTO APELADO	2DA INST. CONFIRMA AUTO QUE NEGÓ DECRETO MEDIDA CAUTELAR AB DV ...	ALBA LUCIA BECERRA AVELLA
25000-23-42-000-2022-00635-00	ENRIQUE RAFAEL CABALLERO ADUEN	FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA	EJECUTIVO	20/04/2023	AUTO RECHAZANDO LA DEMANDA	1RA INST. SE NIEGA EL MANDAMIENTO DE PAGO SOLICITADO AB DV...	ALBA LUCIA BECERRA AVELLA

EL PRESENTE ESTADO ELECTRONICO SE FIJA HOY VEINTISEIS (26) DE ABRIL DEL DOS MIL VEINTITRES (2023) A LAS OCHO (08:00 AM) Y SE DESFIJA A HOY VEINTISEIS (26) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTITRES (2023) A LAS CINCO DE LA TARDE (05:00 PM).





Radicación: 11001-33-35-028-2022-00272-01  
Demandante: Colpensiones

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN "D"**

**MAGISTRADA PONENTE: ALBA LUCÍA BECERRA AVELLA**

Bogotá, D.C., veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023)

**Referencia:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Radicación:** 11001-33-35-028-2022-00272-01  
**Demandante:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-  
**Demandado:** JOSÉ HÉCTOR ENRIQUE SILVA ESLAVA  
**Litisconsorte:** AFP COLFONDOS

**Tema:** Lesividad – medida cautelar - reconocimiento de pensión – traslado régimen pensional

### **APELACIÓN AUTO**

---

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido el 15 de diciembre de 2022 por el Juzgado Veintiocho (28) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que negó la medida cautelar solicitada.

### **I. ANTECEDENTES**

#### **1. Solicitud de suspensión provisional (01 9-10)**

El apoderado de la entidad demandante solicitó la suspensión provisional de la Resolución SUB 57735 del 10 de mayo de 2017, mediante la cual resolvió reconocer una pensión de vejez a favor del señor José Héctor Enrique Silva Eslava.

Arguye que debe declararse por cuanto “[...] que Colpensiones carece de competencia para el reconocimiento de esta prestación si tenemos en cuenta que el señor JOSE HECTOR ENRIQUE SILVA ESLAVA se encontraba afiliado



*a un fondo privado que administra el RAIS, y no cumple los requisitos para adquirir la prestación. [...]*

## **2. Auto apelado (07 1-6)**

A través de providencia del 15 de diciembre de 2022, el Juzgado Veintiocho (28) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, negó la medida cautelar solicitada por Colpensiones al considerar que existe controversia respecto a la efectividad de la solicitud de traslado de régimen del señor Silva Eslava en el año 2012, comoquiera que del análisis de las pruebas aportadas en el expediente y del mismo contenido del acto acusado, se colige que la entidad demandante, en su momento validó y aceptó la solicitud de traslado del demandado y en consecuencia reconoció la pensión.

Señaló que, no se evidencia que la entidad hubiera efectuado comunicación de negativa al traslado, pese a que la solicitud para regresar al régimen de prima media tuvo lugar en el año 2012 y solo hasta el año 2017 la entidad reconoció la prestación sin advertir irregularidad alguna en la vinculación del demandado. Razón por la cual, no es evidente la presunta trasgresión legal, comoquiera que existe controversia acerca de la efectividad del traslado de régimen pensional realizada por el demandado, lo cual igualmente puede percibirse del historial de vinculaciones aportado por la AFP Colfondos, que da cuenta del traslado realizado a partir del 1° de diciembre de 2012 al régimen de prima media que administra la entidad demandante.

## **3. Recurso de apelación (08 3-5)**

Inconforme con lo decidido, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación, con la finalidad de que se revoque la decisión del 15 de diciembre de 2022, y se acceda a decretar la medida cautelar, fundamentado de la siguiente manera.

*Sostiene que “[...] el acto administrativo acusado es contrario a derecho comoquiera que la entidad no tenía competencia para reconocer la pensión de vejez del demandado en virtud de lo previsto en el artículo 42 del Decreto 1406 de 1999, atendiendo a que este se encontraba afiliado a un fondo privado que administra el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Por lo tanto, es evidente que el demandado, no acreditó los requisitos legales para ser beneficiario de la pensión de vejez [...]*

*Señala que “[...] el pago de una prestación generada sin el cumplimiento de los requisitos legales, atenta igualmente contra el principio de Estabilidad Financiera del Sistema General de Pensiones, (...) y el continuar con el pago*



*de una prestación a una persona que no acredita todos los requisitos para su reconocimiento afecta gravemente su capacidad de otorgar y pagar las prestaciones a los afiliados que si tienen derecho a su reconocimiento, vulnerando como consecuencia el principio de progresividad, y el acceso a las pensiones de todos los colombianos. [...]*

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

El artículo 243 del CPACA, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, establece lo siguiente:

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

*(...)*

*5. El que decreta, **deniegue** o modifique **una medida cautelar.***

*(...) **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 [...]***

A su turno, el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021, consagra:

*"[...] **ARTÍCULO 20.** Modifíquese el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:*

*Artículo 125. De la expedición de providencias. La expedición de las providencias judiciales se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Corresponderá a los jueces proferir los autos y las sentencias.*

*2. **Las salas, secciones y subsecciones dictarán las sentencias y las siguientes providencias:***

*(...) h) El que resuelve la apelación del auto que decreta, deniega o modifica una medida cautelar. En primera instancia esta decisión será de ponente. [...]"*

En ese sentido, resulta clara la procedencia del recurso de apelación, por lo que la Sala, adoptará la decisión que en derecho corresponda de la siguiente manera:

## 2. Problema jurídico

Visto el recurso de apelación, el debate se circunscribe a establecer si en el *sub examine*, se ajusta a derecho la decisión del *A quo*, de negar la medida cautelar solicitada por Colpensiones.

## 3. Presupuestos y requisitos para decretar cautelas en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Las medidas cautelares son instrumentos con los cuales el ordenamiento jurídico protege, de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso<sup>1</sup>. Estas fueron consagradas para que el juez, a solicitud de parte debidamente sustentada, las decrete cuando las mismas se consideren: “*necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia*”, sin que la decisión sobre ellas implique prejuzgamiento (artículo 229 CPACA) y por eso estableció que su contenido y alcance puede ser preventivo, conservativo, anticipativo o de suspensión, debiendo “*tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda*” (artículo 230 lb.).

De acuerdo con la Ley 1437 de 2011, las medidas cautelares se clasifican en **i) preventivas**, cuando impiden que se consolide una afectación a un derecho; **ii) conservativas**, si buscan mantener o salvaguardar un *statu quo*; **iii) anticipativas**, de un perjuicio irremediable, por lo que vienen a satisfacer por adelantado la pretensión del demandante, y de **iv) suspensión**, que corresponden a la medida tradicional en el proceso contencioso-administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa.<sup>2</sup>

Además de lo anterior, la suspensión provisional de los actos administrativos cuando se pretenda su nulidad (artículo 231 CPACA) procederá en los medios de control de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, si se cumple con los siguientes requisitos: *a) sustentar la 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 demandando y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, y b) cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.*

<sup>1</sup> Sentencia C- 379 de 2004, de la Corte Constitucional.

<sup>2</sup> Artículo 230 del CPACA.

Se resalta que la innovación más relevante de la Ley 1437 de 2011, consiste en referirse expresamente a la confrontación de legalidad que debe efectuar el Juez de la medida; es decir, ese análisis inicial de legalidad del acto acusado, de cara a las normas que se estiman infringidas<sup>3</sup>.

Acerca de la manera en la que el Juez aborda este *análisis inicial*, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente N°. 2014-03799, Consejera ponente: doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez), señaló:

*“[...] Para el estudio de la procedencia de esta cautela se requiere una valoración del acto acusado que comúnmente se ha llamado valoración inicial, y que implica una confrontación de legalidad de aquél con las normas superiores invocadas, o con las pruebas allegadas junto a la solicitud. Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, pero con base en una aprehensión sumaria, propia de una instancia en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa. Y esa valoración inicial o preliminar, como bien lo contempla el inciso 2º del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no constituye prejuzgamiento, y es evidente que así lo sea, dado que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final [...]”* (Subrayado fuera de texto).

En proveído del veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019)<sup>4</sup>, con ponencia del Dr. Rafael Francisco Suárez Varga, se dijo:

***“En este orden de ideas, el juez de lo contencioso administrativo, previo análisis del contenido del acto acusado, de las normas invocadas como vulneradas y de los elementos probatorios allegados con la solicitud de medida cautelar, está facultado para determinar si la decisión enjuiciada***

<sup>3</sup> Vale la pena ahondar en el tema de la transición del régimen de las medidas cautelares que tuvo lugar con el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, asunto explicado en la providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente nro. 2014-03799), en la cual se puntualizó: “Ahora bien, centrando el estudio en la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, es notorio para la Sala que la nueva disposición, sin desconocer los rasgos característicos del acto administrativo, amplió, en pro de una **tutela judicial efectiva**, el ámbito de competencia que tiene el Juez de lo contencioso administrativo a la hora de definir sobre la procedencia de tal medida cautelar; y ese cambio, que se refleja en el tenor literal de la norma, consulta la intención del legislador y el entendimiento de la medida cautelar en el marco constitucional. Una interpretación del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo teniendo en cuenta solamente la variación literal del enunciado normativo, pudo haber generado en los inicios de su aplicación la idea de que la existencia de una **manifiesta infracción**, a la que hacía referencia el artículo 152 del anterior Código, fue reemplazada por el **surgimiento** en el análisis judicial de una oposición entre el acto y las normas superiores, sin que ello comportara una diferencia material en el contenido normativo de ambas disposiciones. Sin embargo, estudiados los antecedentes de la disposición debe arribarse a una conclusión diferente, dado que, se insiste, la medida cautelar en el nuevo escenario judicial de esta Jurisdicción obedece y reclama la tutela judicial efectiva.” (Resaltado es del texto).

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Radicación número: 41001-23-33-000-2014-00417-01(1162-16).

**vulnera el ordenamiento jurídico y, en caso afirmativo, suspender el acto para que no produzca efectos.**

*Igualmente, debe tenerse en cuenta que lo anteriormente descrito corresponde a un estudio o análisis preliminar que versa sobre los planteamientos y pruebas que fundamenten la solicitud de la medida, es decir, **se trata de una percepción inicial y sumaria, que por regla general se adopta en una etapa inicial del proceso. Entonces, la decisión sobre la medida comporta un primer acercamiento al debate, en el que se realizan interpretaciones normativas y valoraciones, pero sin que ello afecte o comprometa el contenido de la sentencia que debe poner fin a la cuestión litigiosa. En efecto, el artículo 229 del CPACA dispone que la decisión sobre la medida cautelar «no implica prejuzgamiento».***

De igual manera, a voces del artículo 231 del CPACA, la suspensión provisional procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la respectiva solicitud, *“cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud”*. Entonces, su procedencia está determinada por la violación del ordenamiento jurídico y la necesidad de proteger provisionalmente la legalidad, mientras se profiere la decisión definitiva respecto del acto administrativo demandado.

#### **4. Solución al problema jurídico**

En el *sub examine*, se tiene que la entidad demandante, fundamenta la solicitud de suspensión provisional de la Resolución SUB 57735 del 10 de mayo de 2017, que reconoció una pensión de vejez al señor José Héctor Enrique Silva Eslava, afirmando que Colpensiones no tenía competencia para reconocerla, toda vez, que el demandado hacía parte del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS administrado por un fondo privado, por lo que se desconoció el artículo 42 del Decreto 1406 de 1999.

Acorde con lo anterior, corresponde verificar si, en efecto, del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas al plenario, se puede concluir que existe una transgresión de las preceptivas jurídicas enunciadas, tal y como lo dispone el artículo 231 del C.P.A.C.A.

Al respecto, el artículo 42 del Decreto 1406 de 1999<sup>5</sup>, señala:

<sup>5</sup> *“Por el cual se adoptan unas disposiciones reglamentarias de la Ley 100 de 1993, se reglamenta parcialmente el artículo 91 de la Ley 488 de diciembre 24 de 1998, se dictan disposiciones para la puesta en*



*“[...] **ARTÍCULO 42.** Traslado entre entidades administradoras. El traslado entre entidades administradoras estará sujeto al cumplimiento de los requisitos sobre permanencia en los regímenes y entidades administradoras que establecen las normas que reglamentan el Sistema.*

*En todo caso, el traslado de entidad administradora producirá efectos sólo a partir del primer día calendario del segundo mes siguiente a la fecha de presentación de la solicitud del traslado efectuada por el afiliado ante la nueva entidad administradora. La entidad administradora de la cual se retira el trabajador tendrá a su cargo la prestación de los servicios y el reconocimiento de prestaciones hasta el día anterior a aquél en que surjan las obligaciones para la nueva entidad.*

*En el Sistema de Seguridad Social en Salud, el primer pago de cotizaciones que se deba efectuar a partir del traslado efectivo de un afiliado, se deberá realizar a la nueva Entidad Promotora de Salud.*

*En el Sistema de Seguridad Social en Pensiones, el primer pago de cotizaciones que se deba efectuar a partir del traslado efectivo de un afiliado, se deberá realizar a la antigua administradora de la cual éste se trasladó, con excepción de los trabajadores independientes, que deberán aportar a la nueva administradora de pensiones.*

*Para los efectos del presente artículo, se entenderá por traslado efectivo el momento a partir del cual el afiliado queda cubierto por la nueva entidad en los términos definidos en el inciso anterior. [...]”*

De las pruebas obrantes al proceso, la Sala encuentra que existe historial de vinculaciones, aportado por AFP Colfondos en la que se indica el traslado del accionado de esa entidad a Colpensiones desde el 01 de diciembre de 2012: (11 16)

Historial de vinculaciones

Hora de la consulta : 7:51:54 AM  
Afiliado: CC 19229728 JOSE HECTOR ENRIQUE SILVA ESLAVA [Ver detalle](#)

Vinculaciones para : CC 19229728							
Tipo de vinculación	Fecha de solicitud	Fecha de proceso	AFP destino	AFP origen	AFP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Traslado regimen	1999-03-25	2004/04/16	COLFONDOS	COLPENSIONES		1999-05-01	2012-11-30
Traslado regimen	2012-10-19	2012/11/22	COLPENSIONES	COLFONDOS		2012-12-01	

2 registros encontrados, visualizando todos registros.  
1

De igual forma, se encuentra que el Reporte de Semanas Cotizadas en Pensiones expedido por Colpensiones (02 110-111), contiene los pagos desde 1984 hasta 2017:

*operación del Registro Único de Aportantes al Sistema de Seguridad Social Integral, se establece el régimen de recaudación de aportes que financian dicho Sistema y se dictan otras disposiciones.”*



[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lic	[8]Sim	[9]Total
1002301520	GRACIELA ESLAVA DE S	08/10/1984	30/09/1987	\$21.420	155,43	0,00	0,00	155,43
1002301895	TEJIDOS HECSILANAS L	09/11/1990	31/12/1994	\$98.700	216,29	0,00	0,00	216,29
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/01/1995	31/03/1995	\$119.000	12,86	0,00	0,00	12,86
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/04/1995	31/12/1995	\$118.934	38,57	0,00	0,00	38,57
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/01/1996	31/12/1996	\$142.125	51,43	0,00	0,00	51,43
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/01/1997	31/01/1997	\$172.005	4,29	0,00	0,00	4,29
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/02/1997	28/02/1997	\$172.000	4,29	0,00	0,00	4,29
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/03/1997	31/12/1997	\$172.005	42,86	0,00	0,00	42,86
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/01/1998	31/12/1998	\$204.000	51,43	0,00	0,00	51,43
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/01/1999	31/03/1999	\$236.460	12,86	0,00	0,00	12,86
800083578	TEJIDOS HECSILANAS L	01/08/1999	31/12/2004	\$930.000	276,43	0,00	0,00	276,43
900064061	LUZVI E.U	01/04/2006	31/05/2006	\$408.000	8,57	0,00	0,00	8,57
900064061	LUZVI E.U	01/06/2006	30/06/2006	\$816.000	4,29	0,00	0,00	4,29
900064061	LUZVI E.U	01/07/2006	30/09/2006	\$408.000	12,86	0,00	0,00	12,86
900064061	LUZVI E.U	01/07/2007	31/12/2007	\$434.000	25,71	0,00	0,00	25,71
900064061	LUZVI E.U	01/02/2008	29/02/2008	\$922.500	4,29	0,00	0,00	4,29
900064061	LUZVI E.U	01/03/2008	31/12/2008	\$461.500	42,29	0,00	0,00	42,29
900064061	LUZVI E.U	01/01/2009	31/12/2009	\$497.000	51,43	0,00	0,00	51,43
900064061	LUZVI E.U	01/01/2010	28/02/2010	\$515.000	8,57	0,00	0,00	8,57
19229728	SILVA	01/08/2010	31/08/2010	\$515.000	4,29	0,00	0,00	4,29
900469928	R E I EQUIPOS Y MANT	01/10/2011	31/10/2011	\$4.000.000	4,29	0,00	0,00	4,29
900469928	R E I EQUIPOS Y MANT	01/11/2011	30/11/2011	\$2.533.000	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA	01/02/2012	29/02/2012	\$566.700	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA	01/03/2012	31/01/2013	\$567.000	47,14	0,00	0,00	47,14
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/02/2013	28/02/2013	\$800.000	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/03/2013	31/07/2013	\$4.000.000	21,43	0,00	0,00	21,43
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/08/2013	31/10/2013	\$589.000	12,86	0,00	0,00	12,86
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/11/2013	30/11/2013	\$589.500	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/12/2013	31/12/2013	\$589.000	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/01/2014	31/01/2014	\$589.500	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/02/2014	31/12/2014	\$616.000	47,14	0,00	0,00	47,14
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/01/2015	31/12/2015	\$644.000	51,43	0,00	0,00	51,43
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/01/2016	31/01/2016	\$644.350	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/02/2016	31/12/2016	\$689.000	47,14	0,00	0,00	47,14
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/01/2017	31/01/2017	\$689.455	4,29	0,00	0,00	4,29
19229728	SILVA ESLAVA JOSE HE	01/02/2017	31/05/2017	\$738.000	17,14	0,00	0,00	17,14

Lo anterior, implica que, desde diciembre de 2012 Colfondos consideró aceptado el traslado, el señor Silva Eslava continuó haciendo cotizaciones a Colpensiones bajo el mismo entendido. Sobre el tema en particular la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL4139-2021<sup>6</sup> señaló:

*“[...] esta Corporación ha sostenido que cuando a pesar de las posibles deficiencias en la afiliación del trabajador al sistema pensional, el empleador realiza el pago de los aportes y la entidad pensional los recibe sin manifestación o reparo alguno, se configura una «aceptación tácita de la afiliación», sin que pueda predicarse una omisión o «falta de afiliación» al Sistema. Así se dijo, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL2810-2019:*

*Para dar solución a este aspecto, resulta suficiente mencionar que cuando la entidad de pensiones guarda silencio frente a deficiencias en la afiliación del trabajador y recibe aportes sin cuestionamiento alguno, tal como ocurrió en el sub lite, se configura una “aceptación tácita de la afiliación”, tal como lo sostuvo la Corte en -la sentencia de radicación n.º 46106 del 04 de julio de 2012, en la que reiteró lo*

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral - SL4139-2021 Radicación n.º 82848 Acta 34 - Magistrada ponente: Jimena Isabel Godoy Fajardo

*adoctrinado en la n.º. 40531 del 19 de julio de 2011, en la siguiente forma:*

*(...)*

*Por último, la Sala advierte que, en el caso del sub lite, el ex empleador acudió al fondo de pensiones y consignó los aportes a nombre del causante, los cuales fueron recibidos por este sin que diera a conocer reparo alguno; por lo que no es el típico caso de incumplimiento de la obligación de afiliación al sistema de pensiones por parte del empleador, como lo pretende hacer ver el fondo demandado, para trasladarle, sin razón, toda la responsabilidad al empleador.*

*La misma postura ha sido acogida de manera pacífica, en las sentencias CSJ SL17566-2014, CSJ SL14236-2015, CSJ SL 6035-2015, CSJ SL6066-2016 y CSJ SL196-2019. [...]"*

De igual manera, es preciso resaltar que, el Decreto 1833 de 2016 “Por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones”, prevé:

***[...] ARTÍCULO 2.2.2.1.10. Confirmación de la vinculación.***

*Cuando la vinculación no cumpla los requisitos mínimos establecidos, las administradoras deberán comunicarlo al solicitante y al respectivo empleador, dentro del mes siguiente a la fecha de solicitud de vinculación.*

*Si dentro del mes siguiente a la solicitud de vinculación la respectiva administradora no ha efectuado la comunicación prevista en el inciso anterior, se entenderá que se ha producido dicha vinculación por haberse verificado el cumplimiento de todos los requisitos establecidos para el efecto. [...]"*

En ese sentido, obra Formulario de Afiliación al Sistema General de Pensiones radicado el 19 de octubre de 2012 (02 32), no obstante , no existe prueba de que Colpensiones hubiera comunicado al señor Silva Eslava la falta de requisitos mínimos o negativa de afiliación, por lo que, en virtud del artículo 2.2.2.1.10 del Decreto 1833 de 2016, dicho traslado se entendió aceptado, y adicionalmente, al recibir las cotizaciones de este desde 2012 hasta 2017, y no efectuar ningún reproche, es evidente que, no surge a primera vista que el acto administrativo haya violado normas superiores, pues, de lo probado hasta el momento se desprende que Colpensiones tenía la competencia para expedir el acto de reconocimiento pensional.

Ahora bien, el apoderado de Colpensiones también arguye la vulneración al principio de Estabilidad Financiera del Sistema General de Pensiones, no obstante, en el contenido de la solicitud de suspensión provisional, a juicio de la Sala tal argumento no se encuentra debidamente sustentado,

habida cuenta que, no se explica cómo lo transgrede el acto administrativo, incumpliendo con la carga argumentativa que tiene la demandante al elevar la mencionada petición, tampoco se acreditó el criterio de necesidad del decreto de la suspensión, ni se probó siquiera de manera sumaria los perjuicios causados de no accederse a la misma, incumpliendo de esta manera el requisito previsto en el artículo 231 del CPACA.

En consecuencia, la parte actora no cumplió con la carga argumentativa y probatoria que requiere la solicitud de la cautela, por lo que el auto que negó el decreto de la medida cautelar debe ser confirmado.

Por consiguiente, se

### RESUELVE:

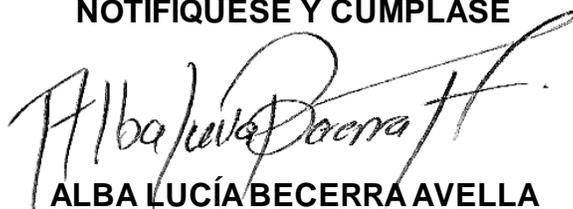
**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto proferido el 15 de diciembre de 2022, por el Juzgado veintiocho (28) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., que negó el decreto de la medida cautelar provisional, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En firme este auto, por Secretaría envíese el proceso al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

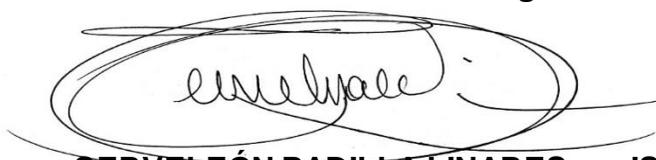
La anterior decisión fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

\* Para consultar su expediente, ingrese al siguiente link: [https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/person/abecerra\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/EhvYBPOMR81Frxyuzv933M8Biem-CidA7rDMlxJ8aEXNbg?e=gGf9Or](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/person/abecerra_cendoj_ramajudicial_gov_co/EhvYBPOMR81Frxyuzv933M8Biem-CidA7rDMlxJ8aEXNbg?e=gGf9Or)

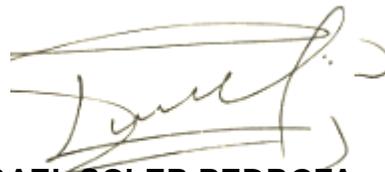
### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**ALBA LUCÍA BECERRA AVELLA**  
Magistrada



**CERVELEÓN PADILLA LINARES**  
Magistrado



**ISRAEL SOLER PEDROZA**  
Magistrado



Radicado: 25000-2342-000-2022-00635-00  
Demandante: Enrique Rafael Caballero Aduén

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN "D"**

**MAGISTRADA PONENTE: ALBA LUCÍA BECERRA AVELLA**

Bogotá, D.C., veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023)

**Referencia:** EJECUTIVO  
**Radicación:** 25000-2342-000-2022-00635-00  
**Demandante:** ENRIQUE RAFAEL CABALLERO ADUÉN  
**Demandada:** FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

**Tema:** Cumplimiento de sentencia judicial que ordenó reconocimiento pensional

**AUTO NIEGA MANDAMIENTO DE PAGO**

Corresponde a esta Sala, estudiar la viabilidad de librar mandamiento de pago en el proceso ejecutivo, interpuesto en contra del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

**I. ANTECEDENTES**

**1. La demanda (01 1-24)**

La parte actora, en ejercicio del proceso ejecutivo y a través de apoderado judicial, solicitó librar mandamiento de pago en contra del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, así

*"[...] 1. Libre Mandamiento de pago por la suma de DOS MIL CATORCE MILLONES OCHENTA MIL QUINIENTOS DIEZ PESOS CON 43/100 (\$2,014,080.510,43) de acuerdo a las siguientes consideraciones:*

*a. El periodo de cotizaciones que se deben tener en cuenta para establecer el IBC de mí procurado señor ENRIQUE*



*RAFAEL CABALLERO ADUÉN deben ser los consagrados en el cuadro que a continuación le agrego [1986 a 2001]*

*Así tenemos que el periodo de los últimos diez años de cotizaciones que se debe tener en cuenta para determinar IBL del señor ENRIQUE CABALLERO ADUEN, va desde el 6 de Febrero de 1986 hasta el 1 de Enero de 2001, lapso de tiempo en el cual completó los últimos diez años de aportes a pensión, mediante periodos no continuos.*

*Resultado de lo anterior, según el cuadro transcrito el IBL de mi representado para calcular su primera mesada es:*

<i>IBL</i>	<i>11.303.735,41</i>
<i>MESADA 75%</i>	<i>8.477.801,56</i>

*Lo que nos arroja un valor de la primera mesada a marzo 1 de 2011 de OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS UN PESOS CON 56/100 (\$8,477.801,56)  
(...)*

*En base a las cifras anteriores, el retroactivo por concepto de mesadas dejadas de cancelar, más intereses e indexación de las mismas sería de TRES MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTE PESOS. (\$3.294.632.420,00) al 01-04-2022. A esta cantidad hay que sumarle SETENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y TRES MIL CIENTO TREINTA Y CUATRO PESOS CON 77/100, que corresponden a lo dejado de pagar como mesadas en el periodo comprendido desde 01-05-2022 hasta 01-08-2022, lo que nos arroja un total de TRES MIL TRECIENTOS SETENTA MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS CON 43/100.*

*De este valor, se debe restar lo pagado por FONPRECON, que fue la suma de UN MIL DOSCIENTOS OCHENTA MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y UN MIL NOVECIENTOS DIEZ PESOS por lo que se debe dictar el Mandamiento de pago es por la suma de DOS MIL CATORCE MILLONES OCHENTA MIL QUINIENTOS DIEZ PESOS CON 43/100 (\$2,014,051.510,43). [...]"*

## **II. CONSIDERACIONES**

### **1. Jurisdicción y Competencia (Arts. 104, 156 y 298 ley 1437 de 2011)**

El artículo 104 del CPACA establece que los procesos ejecutivos objeto de conocimiento en la jurisdicción contencioso-administrativa deben derivar de las condenas impuestas por la jurisdicción.



Específicamente, establece el numeral 9º del artículo 156 del CPACA, que será competente para conocer la ejecución de la sentencia el juez que profirió la sentencia respectiva. Regla que ha sido reiterada por el Consejo de Estado en auto de unificación. Que cita:<sup>1</sup>

*“[...] En resumen, la Sala considera que la aplicación del artículo 156.9 del CPACA es un criterio de competencia por conexidad que excluye la aplicación de las normas previstas en los artículos 152.7 y 155.7 del mismo código, por las siguientes razones:*

- 1. Es especial y posterior en relación con las segundas.*
- 2. Desde una interpretación gramáticas resulta razonable entender la expresión “el juez que profirió la decisión” como referida al juez de conocimiento del proceso declarativo.*
- 3. La lectura armónica de las demás normas del CPACA y del CGP, en relación con la ejecución de providencias judiciales, permite definir la aplicación del factor de conexidad como prevalente. [...]”*

En este orden de ideas, se tiene competencia para conocer del presente asunto, toda vez que, la providencia que dio origen al título base del recaudo ejecutivo, fue proferida por la Sala de Decisión, por lo que, el presente proceso es derivado de una condena impuesta por esta Jurisdicción. (11 1-25)<sup>2</sup>

## **2. Oportunidad para demandar (Art. 164 literal k Ley 1437 de 2011)**

El literal k) del artículo 164 del C.P.A.C.A., indica que la acción ejecutiva derivada de providencias judiciales deber ser interpuesta dentro del término de cinco (5) años contados a partir de la exigibilidad del respectivo derecho en ella contenido.

En el presente caso se encuentra que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho fue radicada el 25 de febrero de 2016<sup>3</sup> y la sentencia que sirven de título judicial quedó ejecutoriada el 4 de octubre de 2021, obligación que era exigible vencido el término de diez (10) meses, establecido en el artículo 195 CPACA, es decir, desde el 5 de agosto de 2022, en aplicación de la regla ii) dispuesta por el Consejo de Estado<sup>4</sup>, por lo cual se encuentran en la oportunidad para demandar, ello

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero Ponente: Alberto Montaña Plata, 15 de octubre de 2019, radicación: 47001-2333-000-2019-00075-01 (63931)

<sup>2</sup> Del expediente ordinario

<sup>3</sup> Ver: [https://samairi.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list\\_procesos.aspx?guid=250002342000201601028002500023](https://samairi.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=250002342000201601028002500023)

<sup>4</sup> Ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Dr. Enrique Gil Botero, Sentencia del 20 de octubre de 2014, Exp. No. 52001-23-31-000-2001-01371-02(AG), Demandante: Lida del Carmen Suárez y otros, Demandado: Instituto Nacional de Vías- INVÍAS- y otro que dispuso: *ii) Los procesos cuya demanda se presentó antes de*



debido, a que no ha superado los cinco (5) años antes mencionados, pues la presente se incoó el 24 de agosto de 2022, esto es en tiempo.

### **3. Requisitos de Procedibilidad (Art. 161 numeral 1.º Ley 1437 de 2011)**

No es necesario agotar el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial establecido en el artículo 161 numeral 1.º de la ley 1437 de 2011, porque, el inciso 2.º del artículo 613 del Código General del Proceso señala que en los procesos ejecutivos cualquiera que sea la jurisdicción no será necesario agotar el requisito de la conciliación.

### **4. Requisitos Formales**

En el proceso se trata de una obligación cuyo título base de recaudo es la copia de la sentencia judicial proferida el 8 de julio de 2021 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, la cual contienen la constancia de ejecutoria consagrada en el artículo 114 del Código General del Proceso y obra del en el expediente digital (11 1-25)

### **5. Requisitos Sustanciales**

Se presentó copia de la sentencia que hace las veces de título ejecutivo, la cual contienen obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles a favor de la ejecutante y a cargo de la entidad demandada, consistentes en pagar cantidades de dinero a las que es posible arribar por operaciones aritméticas que se pueden realizar siguiendo los parámetros dados por la ley.

La sentencia que constituye el título ejecutivo base del proceso resolvió: (01 1-25<sup>5</sup>)

**PRIMERO. - DECLARAR la NULIDAD de las Resoluciones N.º 0482 del 22 de julio de 2014 y N.º 1034 del 22 de diciembre de 2014, a través de la cual, la FONPRECON, negó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación por aportes al accionante Enrique Rafael Caballero Aduén, de conformidad con los motivos jurídicos y probatorios expuestos en la parte considerativa de esta providencia.**

**SEGUNDO. – CONDENAR al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, a reconocer y pagar pensión por**

la vigencia del CPACA y cuya sentencia se dicta después, causan intereses de mora, en caso de retardo en el pago, conforme al art. 177 del CCA, y la entrada en vigencia del CPACA no altera esta circunstancia, por disposición expresa del art. 308 de este.

<sup>5</sup> Expediente ordinario



*aportes al demandante Enrique Rafael Caballero Aduén, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 19.129.492, en cuantía equivalente al 75% del promedio de lo cotizado durante los diez (10) años anteriores al cumplimiento los requisitos -status jurídico-, esto es en el período comprendido entre el 1º de marzo de 2011 y el 28 de febrero 2001, incluyendo como factores salariales aquellos enlistados en el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, efectiva a partir del 1º de marzo de 2011.*

*Se advierte que, si la pensión reconocida supera los 25 SMLMV, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República debe ajustarla automáticamente al tope previsto en la Constitución, sin que, en ningún momento, la liquidación de la mesada pueda superar dicho límite.*

**TERCERO. - DECLARAR NO PROBADA** la prescripción de las mesadas pensionales.

**CUARTO. - DISPONER** que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, cobrará los aportes que debieron hacerse tanto por el empleador como por el trabajador en la proporción que legalmente corresponda, por los tiempos que se computan para pensión y que fueron cotizados en el ISS hoy Colpensiones, CAJANAL y el Fondo Territorial Pensional del Magdalena, conforme lo indicado en la parte motiva de ésta sentencia, en consecuencia la entidad demandada deberá dar cumplimiento al trámite dispuesto en el artículo 11 del Decreto No. 2709 de 1994, para el cobro de las cuotas partes correspondan.

**QUINTO. - CONDENAR** al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, a pagar la indexación de las sumas adeudadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., para lo cual se tendrá en cuenta la fórmula de matemática financieras acogida por el Consejo de Estado:

**SEXTO. -** El Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, dará cumplimiento al fallo dentro del término previsto en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

**SÉPTIMO. - NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**OCTAVO. - No condenar** en costas a la parte vencida, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído. [...]"

Además, obra copia de la Resolución 0114 del 11 de marzo de 2022 (01 35-45), a través de la cual Fonprecom en cumplimiento de lo ordenado en la sentencia, reconoció la pensión al señor Caballero Aduén por el valor para el año 2022 de \$9.213.773 pesos, valor al cual llegó al tomar el promedio de lo devengado desde 1989 hasta 2001, y luego actualizada la suma obtenida hasta 2022.



También, se allegó Resolución 0262 del 11 de mayo de 2022 (01 47-54), a través de la cual Fonprecon ordenó el pago de \$1.114.500.858 por concepto de mesadas retroactivas, \$11.239.551 por intereses moratorios y 193.823.261 por indexación.

Asimismo, se encuentra la Resolución 0398 del 5 de julio de 2022, a través de la que se corrige la Resolución 0262 del 11 de mayo de 2022, en el sentido de indicar que los valores a pagar son: \$1.066.015.209 por concepto de mesadas retroactivas, \$28.746.801 por intereses moratorios y 185.789.900 por indexación.

## 6. Otros requisitos

Teniendo en cuenta que se solicitó el inicio del proceso ejecutivo a continuación del proceso ordinario, la Sala considera que, en virtud de lo establecido en el artículo 306<sup>6</sup> del Código General del Proceso, el señor Enrique Rafael Caballero Aduén no tiene la necesidad de otorgar un nuevo poder al abogado Hernando Fernández de Castro Dangond, para iniciar este trámite procesal.

Razón por la cual, el profesional en derecho - Hernando Fernández de Castro Dangond- tiene las facultades para empezar, tal como lo hizo, el presente proceso ejecutivo.

## 7. Sobre el mandamiento de pago

De conformidad con lo anterior, la Sala procederá a estudiar la posibilidad de librar mandamiento de pago por concepto de **i)** las diferencias en las mesadas pensionales, y **ii)** el interés de mora.

El artículo 422<sup>7</sup> del C.G.P., dispone que pueden demandarse ejecutivamente, las obligaciones expresas, claras y exigibles que emanen de una sentencia de condena proferida por Juez o Tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial.

<sup>6</sup> “[...] el acreedor, sin necesidad de formular demanda, deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada. [...]”

<sup>7</sup> *“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia y los demás documentos que señale la ley” (Subrayado y resaltado fuera de texto).*

Así mismo, el numeral 1º del artículo 297<sup>8</sup> del C.P.A.C.A., indica que constituyen título ejecutivo, las sentencias debidamente ejecutoriadas, proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales, se condene a una entidad pública, al pago de sumas dinerarias.

Respecto de la expresividad y la claridad de las obligaciones, el Consejo de Estado ha sostenido<sup>9</sup>:

*“[...] En efecto, el título ejecutivo supone la existencia de una obligación clara, expresa y exigible. La obligación es expresa cuando se encuentra especificada en el título ejecutivo, en cuanto debe imponer una conducta de dar, hacer o no hacer. Debe ser clara, en el sentido de que los elementos de la obligación (sujeto activo, sujeto pasivo, vínculo jurídico y la prestación u objeto) deben estar determinados o, por lo menos, pueden identificarse por la simple revisión del título ejecutivo. [...]”*

En el mismo sentido de los requisitos del título ejecutivo, la Sección Tercera del Consejo de Estado refirió:

*“[...] La obligación es expresa cuando surge manifiesta de la redacción misma del documento, en el cual debe aparecer el crédito - deuda en forma nítida, es decir, que la obligación esté declarada de forma expresa sin que haya lugar a acudir a elucubraciones o suposiciones; La obligación es clara cuando está determinada de forma fácil e inteligible en el documento o documentos y en sólo un sentido; y la obligación es exigible cuando su cumplimiento no está sujeto a plazo o a condición, es decir, ante la existencia de plazo o condición, la obligación se torna exigible cuando el término para su cumplimiento ya venció o cuando la condición ya acaeció. [...]”<sup>10</sup>*

En el *sub examine*, la parte ejecutante, alega que Fonprecon liquidó de modo indebido la pensión, por cuanto los periodos para obtener el IBL eran de 1986 a 2001, para resolver dicho planteamiento es necesario transliterar la sentencia del 8 de julio de 2021 (01 1-25<sup>11</sup>), que cita:

*“[...] **SEGUNDO. – CONDENAR** al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, a reconocer y pagar pensión por aportes al demandante Enrique Rafael Caballero Aduén, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 19.129.492, en*

<sup>8</sup> “**ARTÍCULO 297. TÍTULO EJECUTIVO.** Para los efectos de este Código, **constituyen título ejecutivo:**  
1. **Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias**” (Subrayados y resaltados fuera de texto).

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 15 de noviembre de 2017, Expediente núm. 54001-23-33-000-2013-00140-01 (22065).

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 30 de agosto de 2007, Expediente núm. 0800123310002003098201.

<sup>11</sup> Expediente ordinario



*cuantía equivalente al 75% del promedio de lo cotizado durante los diez (10) años anteriores al cumplimiento los requisitos -status jurídico-, esto es en el período comprendido entre el 1º de marzo de 2011 y el 28 de febrero 2001, incluyendo como factores salariales aquellos enlistados en el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, efectiva a partir del 1º de marzo de 2011.*

*Se advierte que, si la pensión reconocida supera los 25 SMLMV, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República debe ajustarla automáticamente al tope previsto en la Constitución, sin que, en ningún momento, la liquidación de la mesada pueda superar dicho límite. [...]"*

Lo anterior, permite inferir que el periodo por el que pretende el actor se liquide su pensión, no fue ordenado en la sentencia que sirve de título ejecutivo.

En este punto, es necesario advertir que la parte accionante, mediante solicitud de aclaración de sentencia, alegó que para establecer el monto de la pensión de jubilación se debía tomar el período comprendido entre febrero de 1986 y diciembre de 2001 y no como lo hizo la Sala, esto es entre el 1º de marzo de 2011 y el 28 de febrero de 2001.

La solicitud de aclaración se resolvió de manera negativa a través de auto del 23 de septiembre de 2021 (15 1-5), y se dijo sobre el particular que:

*"[...] se le informa al apoderado de la parte actora que, la Sala en el acápite "4.1. Ingreso Base de Liquidación de la Pensión" de la sentencia, explicó con claridad las razones por las cuales tomó dicho período esto fue por cuanto, la pensión del señor Caballero Aduén debe liquidarse conforme a la **primera de las subreglas** señaladas por la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 del Consejo de Estado, es decir, (i) tomando la tasa de reemplazo del 75%, y (ii) teniendo en cuenta que, al momento de entrar en vigencia del Sistema General le faltaban más de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión (16 años, 11 meses), el ingreso base de liquidación debe ser equivalente al "[...] promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE [...]", de conformidad con el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 [...]"*

Por lo que no le asiste razón a la parte ejecutante sobre el periodo por el cual pretende sea liquidada su mesada pensional, máxime cuando, la sentencia del 8 de julio de 2021 indicó, de manera expresa, el tiempo que debía usarse para obtener el monto de la pensión, y la parte actora



estuvo conforme con la decisión al no interponer recurso de apelación, pese a que se le reiteró en el auto que negó la aclaración de la sentencia el período a emplearse.

Por ello, la Sala considera que no le asiste razón a la presente demanda ejecutiva propuesta por el señor Enrique Rafael Caballero Aduén, pues, en virtud de las precisiones realizadas por el Consejo de Estado “[...] la obligación es expresa si se encuentra especificada en el título y no es el resultado de una presunción legal o una interpretación normativa. [...]”<sup>12</sup>.

De igual manera, el Consejo de Estado<sup>13</sup> ha señalado “[...] no es posible hacer una interpretación extensiva de la sentencia al punto de variar el sentido de la decisión o complementarla, como tampoco es viable ordenar la ejecución de una obligación implícita o hacer una interpretación de las normas aplicadas por el juez que resolvió el proceso declarativo, pues ello desconoce los requisitos esenciales que debe tener el título de recaudo dentro de un proceso ejecutivo para librar el mandamiento de pago. [...]”

En consecuencia, no es posible librar mandamiento de pago por el período solicitado, lo que *prima facie* implicaría denegar la solicitud de ejecución, no obstante, dado que la entidad ejecutada al momento de reconocer la pensión utilizó como periodos de 1989 a 2001, mismos solicitados por el actor, se hace necesario determinar el valor obtenido al calcular sobre las fechas fijadas en la sentencia, para verificar si existen o no diferencias a favor del señor Caballero Aduén.

Por ello, se solicitó al Contador de la Sección Segunda de esta Corporación, su colaboración y apoyo técnico para realizar la liquidación correspondiente, la cual arrojó como valor de la primera mesada pensional el monto de \$907.674,57 pesos.

Cálculo Últimos Diez Años							
AÑO	N.º Días	IPC inicial	IPC final 2011	Factor de indexación	Sueldo promedio mensual	Salario actualizado	Salario anual
2001	300	61,989	105,237	1,698	8.554.537,00	14.522.793,046	\$145.227.930,46
2002	360	66,729	105,237	1,577	0	0,000	\$ 0,00
2003	360	71,395	105,237	1,474	0	0,000	\$ 0,00
2004	360	76,029	105,237	1,384	0	0,000	\$ 0,00
2005	360	80,209	105,237	1,312	0	0,000	\$ 0,00

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera ponente: Stella Jeannette Carvajal Basto, Bogotá D.C., veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2020), Radicación número: 76001-23-33-000-2018-01039-01(25258) reiterando lo dicho en Providencia de 26 de febrero de 2014, Exp. 19250, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero ponente: Rafael Francisco Suarez Vargas, Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 41001-23-31-000-2010-00139-01(0490-16)



Radicado: 25000-2342-000-2022-00635-00  
Demandante: Enrique Rafael Caballero Aduén

2006	360	84,103	105,237	1,251	0	0,000	\$ 0,00
2007	360	87,869	105,237	1,198	0	0,000	\$ 0,00
2008	360	92,872	105,237	1,133	0	0,000	\$ 0,00
2009	360	100,000	105,237	1,052	0	0,000	\$ 0,00
2010	360	102,002	105,237	1,032	0	0,000	\$ 0,00
2011	60	105,237	105,237	1,000	0	0,000	\$ 0,00
<b>Total días</b>	<b>3.600</b>	<b>Total devengado actualizado a:</b>				<b>2.011</b>	<b>\$145.227.930,46</b>
<b>Total semanas</b>	<b>514</b>	<b>Ingreso Base Liquidación promedio de últimos 10 años</b>					<b>\$ 1.210.232,75</b>
<b>Total Años</b>	<b>10,0</b>	<b>Porcentaje aplicado</b>					<b>75%</b>
		<b>Valor para la Primera mesada</b>					<b>\$ 907.674,57</b>

De ahí que, al actualizar el monto de la pensión a la misma fecha de la Resolución 0114 del 11 de marzo de 2022<sup>14</sup> (01 35-45), esto es 2022, dio como valor:

Fecha inicial	Fecha final	Incremento % IPC	Pensión Calculada
01/03/11	31/12/11	3,17%	907.674,57
01/01/12	31/12/12	3,73%	941.530,83
01/01/13	31/08/13	2,44%	964.504,18
01/03/14	31/12/14	1,94%	983.215,56
01/01/15	31/12/15	3,66%	1.019.201,25
01/01/16	31/12/16	6,77%	1.088.201,17
01/01/17	31/12/17	5,75%	1.150.772,74
01/01/18	31/12/18	4,09%	1.197.839,35
01/01/19	31/12/19	3,18%	1.235.930,64
01/01/20	31/12/20	3,80%	1.282.896,00
01/01/21	31/12/21	1,61%	1.303.550,63
01/01/22	31/03/22	5,62%	1.376.810,17

En ese sentido, es claro que la pensión reconocida por Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, es superior al que tendría derecho, tal como se muestra a continuación:

Fecha inicial	Fecha final	Pensión Calculada	Pensión Otorgada	Diferencia Pensional	No. Mesadas	Subtotal
01/03/11	31/12/11	907.674,57	6.074.263,00	-5.166.588,435	11,000	-56.832.472,78
01/01/12	31/12/12	941.530,83	6.300.833,01	-5.359.302,183	13,000	-69.670.928,38
01/01/13	31/08/13	964.504,18	6.454.573,34	-5.490.069,156	13,000	-71.370.899,03
01/03/14	31/12/14	983.215,56	6.579.792,06	-5.596.576,498	13,000	-72.755.494,48
01/01/15	31/12/15	1.019.201,25	6.820.612,45	-5.801.411,198	13,000	-75.418.345,57
01/01/16	31/12/16	1.088.201,17	7.282.367,91	-6.194.166,736	13,000	-80.524.167,57
01/01/17	31/12/17	1.150.772,74	7.701.104,06	-6.550.331,323	13,000	-85.154.307,20
01/01/18	31/12/18	1.197.839,35	8.016.079,22	-6.818.239,874	13,000	-88.637.118,37
01/01/19	31/12/19	1.235.930,64	8.270.990,54	-7.035.059,903	13,000	-91.455.778,73
01/01/20	31/12/20	1.282.896,00	8.585.288,18	-7.302.392,179	13,000	-94.931.098,32

<sup>14</sup> Mediante la cual Fonprecon reconoció la pensión al ejecutante para 2022 por \$9.213.773 pesos



Radicado: 25000-2342-000-2022-00635-00  
Demandante: Enrique Rafael Caballero Aduén

01/01/21	31/12/21	1.303.550,63	8.723.511,32	-7.419.960,693	13,000	-96.459.489,01
01/01/22	31/03/22	1.376.810,17	9.213.772,66	-7.836.962,484	3,000	-23.510.887,45
<b>TOTAL</b>						<b>-\$906.720.986,90</b>

De lo anterior, es claro que, la pensión reconocida por Fonprecon es más favorable que, a la que tendía derecho si se utilizaran las fechas de la sentencia del 8 de julio de 2021, pues, se le ha reconocido al señor Enrique Rafael Caballero Aduén \$906.720.986,90, pesos por encima del valor al que tenía derecho, de allí fuerza concluir que, no existen diferencias en las mesadas pensionales, ni tampoco se adeudan intereses e indexación al demandante. Razón por cuál, se negará la petición de ejecución.

### 8. Cuestión accesoria

Teniendo en cuenta que, existe una diferencia entre el monto pensional que debió reconocerse y el reconocido, así como el pago de un retroactivo por una cifra superior a la que tenía derecho el señor Caballero Aduén, la Subsección considera pertinente advertir a los órganos de control y dependencias de la entidad accionada, para que realicen la investigación que dentro de sus competencias consideren procedentes.

En consecuencia, se compulsarán copias a la Procuraduría General de la Nación, Control Interno Disciplinario del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República y la Subdirección de Prestaciones Económicas del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, para ello, remítase digitalmente el presente expediente.

Por las razones expuestas, se

### RESUELVE

**PRIMERO: NEGAR** el mandamiento de pago solicitado, por las razones expuestas.

**SEGUNDO: COMPULSAR** copias del presente proceso de manera electrónica, para que, la Procuraduría General de la Nación, Control Interno Disciplinario del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República y la Subdirección de Prestaciones Económicas del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, realicen la investigación que dentro de sus competencias consideren procedentes.



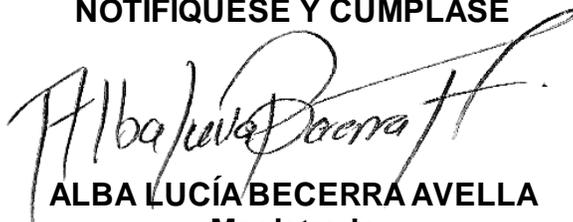
Radicado: 25000-2342-000-2022-00635-00  
Demandante: Enrique Rafael Caballero Aduén

**TERCERO:** En firme esta providencia, devuélvase la demanda y sus anexos sin necesidad de desglose, y archivar el expediente.

La anterior decisión fue discutida y aprobada en sesión virtual de la fecha.

Para consultar el expediente, ingrese al siguiente link: [https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/person/abecerra\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/Etyc1h4rZAhDjGpiHCx4lycBgC75h\\_jZhmSazhy4G3apAA](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/person/abecerra_cendoj_ramajudicial_gov_co/Etyc1h4rZAhDjGpiHCx4lycBgC75h_jZhmSazhy4G3apAA)

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ALBA LUCÍA BECERRA AVELLA**  
Magistrada



**CERVELEÓN PADILLA LINARES**  
Magistrado



**ISRAEL SOLER PEDROZA**  
Magistrado