

CONSTANCIA: Se informa a la señora Juez que la demanda de la referencia incluido el auto que corre traslado de la medida cautelar solicitada, se notificó el día 11 de enero de 2023, en razón de ello el término de cinco (05) días para allegar pronunciamiento frente a la medida cautelar solicitada tuvo vencimiento el 20 de enero de 2023. Finalmente, se tiene que la parte demandada allegó pronunciamiento frente a la medida solicitada, el 20 de enero de la presente anualidad, es decir, dentro del término oportuno. Lo anterior para los fines pertinentes.

Andrés Fernando Cardona Rave
Profesional Universitario



JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Medellín, tres (03) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

I. ANTECEDENTES

La **Unidad Administrativa Especial de gestión pensional y Contribuciones Parafiscales- UGPP**, instauró demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Lesividad, en contra del señor **Félix Humberto Vélez Restrepo** y dentro del escrito de demanda¹ presentó solicitud de **suspensión provisional** del acto administrativo Resolución No. 3815 del 25 de enero de 2005 a través de la cual se reliquidó la pensión de vejez a favor del demandado sobre el 75% de la asignación más elevada y devengada en el último año de servicios.

1. SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

Estimó la parte actora que mediante resolución No. 3815 del 25 de enero de 2005, CAJANAL IECE en cumplimiento a un fallo de tutela, reliquidó una pensión de vejez al señor **FELIX HUMBERTO VELEZ RESTREPO**, con el 75% de la asignación más elevada devengada en el último año de servicios.

Indicó que el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 respeta las condiciones de edad, tiempo y monto del régimen pensional anterior al que se encontraba afiliado el trabajador antes de entrar en vigencia el régimen general de pensiones (Ley 100), pero el Ingreso Base de Liquidación debe ser el contemplado en los artículos 21 y 36 ibídem, que no es otro que el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio, advirtiendo que los factores salariales que se deben incluir únicamente son los contenidos en el Decreto 1158 de 1994.

En ese orden de ideas, se solicita se decrete la suspensión provisional del acto administrativo que ordena la reliquidación de la pensión de vejez con el 75% de la asignación mensual más alta devengada en el último año, por cuanto en primer lugar no existe obligación de la UGPP respecto al reconocimiento pensional en esos términos; y en segundo lugar, por la falta de sustento jurídico pues es claro que el legislador excluyó la aplicación a futuro del IBL que consagraba el régimen general de pensiones anterior a la ley 100 de 1993.

¹ C01Principal Documento 06memorialCumpleRequisitos20221128 folio 4 y 5

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

2. TRÁMITE DE LA MEDIDA CAUTELAR

Mediante providencia notificada por estados el 12 de diciembre de 2022 se admitió la demanda y se profirió el auto que corrió traslado de la medida cautelar y a través de correos electrónicos del 11 de enero del 2023², se notificaron dichas providencias al demandado Félix Humberto Vélez Restrepo, al delegado del Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

3. PRONUNCIAMIENTO A LA MEDIDA CAUTELAR

La parte demandada dentro del término de traslado de la medida cautelar se pronunció de la manera como se resume a continuación³:

Expresó que en cuanto a los requisitos que deben cumplirse para decretar medidas cautelares, la Ley 1437 en su artículo 231 impone que se acredite:

- i) La violación de normas invocadas en la demanda, cuando dicha violación surja del acto demandado y la confrontación de las normas superiores supuestamente vulneradas, o de las pruebas allegadas y en este caso no se acredita que el acto demandado, resolución no. 3815 de 2015, viole las normas superiores, pues la propia demandante UGPP reconoce que esta resolución fue expedida en cumplimiento de un fallo de tutela, sin que pueda predicarse con ligereza que los fundamento jurídicos en que se fundamenta son contrarios a la ley.
- ii) Al menos sumariamente, la existencia de los perjuicios. En este caso ni siquiera se invocan los supuestos perjuicios causados, mucho menos se acreditan. Obsérvese cómo la solicitud de medida cautelar versa simplemente sobre el IBL y el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, narrando en tan solo tres (3) párrafos el argumento por el cual la UGPP considera que no le asiste derecho al demandado a que se le hubiera reliquidado la pensión con el IBL del último año. Pero nada dijo sobre la necesidad de la medida, la UGPP no presenta ninguna carga argumentativa ni probatoria sobre la procedencia de lo que solicita, resultando entonces que la decisión debe corresponder al estudio del fondo del asunto.

Agregó que subsidiariamente, en caso de que los dos requisitos anteriores no se acrediten, el mismo artículo 231 establece que podrían ser procedentes las medidas cautelares si se consignan y demuestran concurrentemente los siguientes requisitos, que no se encuentran cumplidos:

- 1. **Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho:** reiteró que el fundamento de derecho de la demanda se limita al IBL y el régimen de transición, situación que amerita ser estudiada con detenimiento por el operador judicial al decidir el fondo del asunto, especialmente porque en este caso particular el acto administrativo sobre el que se pidió la suspensión fue producto de un fallo judicial; entonces, correspondiendo a un acto en cumplimiento de una providencia judicial, el fundamento de derecho de la demanda se queda corto ya que ni siquiera menciona las razones por las cuales dicho fallo perdería eficacia, o por qué razones la tutela judicial efectiva habrá de ceder ante la interpretación subjetiva de la UGPP en este asunto.
- 2. **Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados:** Atendiendo a la facultad legal y reglamentaria de la UGPP como sucesor de la extinta CAJANAL, por el cual asumió la administradora de los trámites de reconocimiento de las prestaciones económicas y cuotas partes pensionales, podría entenderse que tiene la titularidad para incoar esta acción.

² C01Principal documento 08NotificacionAutoAdmiteYMedidaCautelar
³ C02MedidaCautelar documento 02PronunciamientoMedidaCautelar

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

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

Indica que en este punto, la parte actora no relacionó pruebas específicas para la solicitud de medidas cautelares, de forma tal que, deben referirse a todas las pruebas aportadas con la demanda, que en síntesis no tienen la entidad suficiente para demostrar que le interés público se verá gravemente afectado por negar la medida cautelar de suspensión deprecada.

Refirió que al conceder la medida, el juez deberá decretar la caución que corresponda, que probablemente deberá ser suficiente para cubrir cuantiosos perjuicios por los daños que se cause al pensionado y a su núcleo familiar, por vulneración del mínimo vital, derecho a la salud física y psicológica, lucro cesante y daño emergente.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Advirtió que en el caso en estudio no se evidencia perjuicio irremediable por la negación de la medida, ni se afectará la decisión de fondo porque dentro del trámite del proceso se demostrará la improcedencia de la nulidad del acto, o en su defecto la sentencia que ponga fin al proceso podría disponer la devolución de sumas o excedentes.

Aseveró que, dictar la medida en este estado procesal sí puede causar un perjuicio irremediable al demandado quien tiene 75 años, y es paciente coronario de alto riesgo.

Informó que presentó solicitud de Reliquidación ante la UGPP, por el factor de prima especial, para que fuera incluida en la cuantía correcta según sentencia de Unificación del CE de 2019, petición que fue negada, razón por la cual interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual se encuentra cursando ante el Juzgado 1º Administrativo de Medellín bajo el Radicado 050013333001202200622, la cual se encuentra en etapa para admisión.

Finalmente señaló que debe de tenerse en cuenta que la resolución sobre la cual recae la petición de suspensión, fue consecuencia de un fallo judicial ya que en su momento, el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Medellín ordenó a la extinta CAJANAL que profririera acto administrativo resolviendo de fondo la solicitud de reliquidación de pensión, atendiendo al régimen especial de pensiones de funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional (art. 6 del Decreto 546 de 1791 y 12 del Decreto 717 de 1978), teniendo como IBL el salario más elevado devengado en el último año de servicios de la Rama Judicial, como lo indicó la parte demandante en el hecho 4º. Lo anterior para resaltar, que no se trata de una acción de lesividad simple o elemental, no se discutirá qué norma se aplica, sino que el problema jurídico definitivamente se tiene que centrar en la hermenéutica jurídica. El caso que nos ocupa, requiere el estudio exhaustivo de la línea jurisprudencial no sólo del IBL, sino también de los derechos adquiridos en materia laboral y prestacional, y del alcance de la cosa juzgada constitucional. De manera que, una medida cautelar como la que reclama la UGPP en esta etapa procesal resulta abiertamente imprudente e insensata.

Sustentó que opera la cosa juzgada en el presente proceso, toda vez que el mismo ya fue analizado y decidido por medio de la tutela del 20 de agosto de 2004 del Juzgado 11 Laboral del Circuito de Medellín Radicado 050013105-011-2003- 0932-00, y en sede administrativa como acto de ejecución o cumplimiento se profirió la resolución demandada.

Indicó que en un caso similar el órgano de cierre de lo Contencioso Administrativo indicó que operó la cosa juzgada, como se lee en Sentencia del Consejo de Estado con Rad. 11001-03-25-00-2018-00925-00 (3117-2018) del 13 de octubre de 2022, donde el fallo se profirió bajo parámetros de las normas aplicables y la jurisprudencia vigente para aquella

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

época, significando además que no hay excesos en lo otorgado de acuerdo con la ley, es decir, no es cuestionable la legalidad del fallo proferido ni la del acto administrativo, pues ambos están acordes a los conceptos, precedente y jurisprudencia de ese momento.

También aludió que teniendo en cuenta que las Sentencias de Unificación del Consejo de Estado son las principales encargadas de permitir la evolución de la jurisprudencia Contenciosa Administrativa conforme al paso del tiempo, debe entenderse, de conformidad con la Sentencia CESUJ-S2-021-20, que los casos que ya habían sido analizados y resueltos por una autoridad judicial operan con carácter de cosa juzgada, y se entiende su cumplimiento en razón de la legalidad, con soporte jurídico en la interpretación de las leyes, el régimen de transición y la jurisprudencia de la época en la que fueron proferidos.

Conforme con lo anterior, solicitó no acceder a la medida cautelar.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 229 del CPACA, respecto del decreto de medidas cautelares indica que, en los procesos declarativos adelantados ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es posible decretar las medidas cautelares que se estimen necesarias para proteger y garantizar, de forma provisional el objeto del proceso y para que los efectos de la sentencia no se hagan nugatorios. Indica la citada norma en su tenor literal:

“Artículo 229. Procedencia de 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.

(...). (Resaltos del juzgado)

De igual forma, el artículo 230 del CPACA establece que las medidas cautelares pueden ser de contenido preventivo, conservativo, anticipativo o de suspensión, y que tales medidas sólo podrán ser decretadas siempre y cuando las mismas tengan relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, para lo cual se podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

“Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

- 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
- 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*
- 3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

Parágrafo. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente”.

En cuanto a los requisitos para decretar las medidas cautelares, se establecen, los siguientes de conformidad con el artículo 231 ibídem:

“Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
 - a. Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
 - b. Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios”. (Resaltos del juzgado)

El Consejo de Estado mediante providencia del 7 de febrero de 2019⁴, señaló que de las normas citadas se pueden clasificar en distintas categorías los requisitos de procedencia de las medidas cautelares en:

- De índole formal.
- De índole material.
- Específicos.

En dicha providencia se esquematizaron los requisitos en dos cuadros, el primero corresponde a los requisitos de índole formal y material, y el segundo a los requisitos específicos:

⁴ Consejo De Estado, Sección Segunda, Subsección “B”. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Auto de 7 de febrero de 2019. Expediente N°: 05001 23 33 000 2018 00976 01. N° interno: 5418-2018. Demandante: Colpensiones. Demandado: Mercedes Judith Zuluaga Londoño y UGPP.

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

Primer Cuadro. Requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole formal y de índole material, para decretar medidas cautelares, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

REQUISITOS PARA EL DECRETO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES		
REQUISITOS DE PROCEDENCIA GENERALES O COMUNES	DE ÍNDOLE FORMAL	Debe tratarse de procesos declarativos o en los que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo (artículo 229, Ley 1437 de 2011)
		Debe existir solicitud de parte ⁵ debidamente sustentada en el texto de la demanda o en escrito separado, excepto en los casos de los procesos que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos donde opera de oficio (artículo 229, Ley 1437 de 2011).
	DE ÍNDOLE MATERIAL	La medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (artículo 229, Ley 1437 de 2011).
		La medida cautelar solicitada debe tener relación directa y necesaria entre la medida a decretar y las pretensiones de la demanda (artículo 230, Ley 1437 de 2011).

Segundo cuadro. Requisitos de procedencia específicos, para decretar medidas cautelares, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

REQUISITOS PARA EL DECRETO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES			
REQUISITOS DE PROCEDENCIA ESPECÍFICOS	SUSPENSIÓN PROVISIONAL	Si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo, se debe verificar que exista una violación de las normas superiores invocadas, la cual puede surgir:	a) tras confrontar el acto demandado con estas b) tras confrontar, las normas superiores invocadas, con las pruebas.
		Si la demanda además de la nulidad del acto administrativo pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios.	Además de verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas debe probarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios (artículo 231, inciso 2°, Ley 1437 de 2011).
	Si se pretenden otras medidas cautelares diferentes a la de suspensión de los efectos del acto administrativo demandado, deben concurrir los siguientes requisitos:	a) Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho;	
		b) Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente la titularidad del derecho o de los derechos invocados;	
		c) Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla; y	
		d) Que, al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable o que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse los efectos de la sentencia serían nugatorios (artículo 231, inciso 3°, numerales 1° a 4°, Ley 1437 de 2011).	

⁵ De conformidad con el párrafo del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las únicas medidas que pueden ser declaradas de oficio por el juez son las “medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

De modo tal que al momento de determinar si es procedente o no el decreto de una medida cautelar corresponde estudiar en debida forma el cumplimiento de los requisitos que se determinan en las diferentes categorías.

III. CASO CONCRETO

3.1. La entidad demandante solicitó la **suspensión provisional** de la Resolución no. 3815 del 25 de enero de 2005, acto administrativo que ordena la reliquidación de la pensión de vejez con el 75 % de la asignación mensual más alta devengada en el último año por el señor **Félix Humberto Vélez Restrepo**.

Como fundamento de su solicitud, argumentó que no se discute el derecho a la pensión de vejez, sino el monto de su reconocimiento indicando que el ingreso base de liquidación debe ser el contemplado en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, que no es otro que el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio, advirtiendo que los factores salariales que se deben incluir únicamente son los contenidos en el Decreto 1158 de 1994.

3.2. Dentro del concepto de violación señaló como transgredidas las disposiciones contenidas en los artículos 13, 53, de la Constitución Política, el Acto Legislativo 1 de 2005, Ley 100 de 1993 art. 36, Ley 32 de 1986, Decreto 546 de 1971, Decreto 1158 de 1994.

3.3. Por su parte, el demandado señaló que no es procedente el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional dado que dicho tema ya fue tratado y resuelto en el fallo de tutela proferido por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín el 20 de agosto de 2004⁶, donde ordenó proferir acto administrativo resolviendo de fondo la solicitud de reliquidación de pensión, atendiendo al régimen especial de pensiones de funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional (art. 6 del Decreto 546 de 1971 y 12 del Decreto 717 de 1978), teniendo como IBL el salario más elevado devengado en el último año de servicios de la Rama Judicial, siendo el acto demandado un acto de ejecución, no siendo cuestionable la legalidad del fallo proferido ni la del acto administrativo, pues ambos están acordes a los conceptos, precedente y jurisprudencia de ese momento.

3.4. **Problema Jurídico:** Consiste en determinar si es procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución no. 003815 del 25 de enero de 2005 a través de la cual se reliquidó la pensión de vejez a favor del señor **Félix Humberto Vélez Restrepo**, la cual se realizó sobre el 75% de la asignación más elevada devengada en el último año de servicios.

3.5. Solución al problema jurídico:

3.5.1. Frente a la forma como debe liquidarse el IBL para los beneficiarios del régimen de transición, existen diferentes posturas interpretativas, una de las cuales es la que expone la parte demandante en los siguientes términos:

“[...] la Sala Plena de la Corte Constitucional en la Sentencia SU 395 de 2017 consideró en términos generales que, de conformidad con lo decidido en las Sentencias C-168 de 1995 y C-258 de 2013, a los beneficiarios del régimen de transición se les debe aplicar el ingreso base de liquidación (IBL) establecido en el artículo 21 y el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es decir, el que corresponde al promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez años anteriores al reconocimiento pensional, debido a que es la interpretación normativa que mejor se ajusta a los principios constitucionales de equidad, eficiencia y solidaridad del artículo 48 Superior, a la cláusula de Estado Social de Derecho, y que evita los posibles casos de evasión y fraude al sistema.

⁶ Carpeta C01Principal, documento “01Demanda” folios 59 a 64.

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

En ese contexto, resaltó que la liquidación de pensiones de regímenes especiales no puede incluir todos los factores salariales, en tanto solo deben incorporarse aquellos que sean directamente remunerativos del servicio sobre los cuales los beneficiarios hayan realizado los correspondientes aportes. Interpretación que, según pudo constatar, ha sido reafirmada por la propia Corte Constitucional en las providencias T-078 de 2014, A-326 de 2014, SU-230 de 2015, T-060 de 2016, SU- 427 de 2016, SU-395 de 2017 y SU 631 de 2017, en las que se ha dejado en claro que el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el ingreso base de liquidación.

Este criterio jurisprudencial, quedó también definido en el auto 229 de 2017, a través del cual la Corte Constitucional declara la nulidad de la sentencia T-615 de 2016, y ratifica su jurisprudencia, indicando que desde la sentencia C- 168 de 1995 la Corte se ha pronunciado sobre la exequibilidad del inciso 3o del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

La Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia proferida el 28 de agosto de 2018 expediente 52001-23-33-000-2012-00143-01 determinó que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los empleados públicos beneficiarios del régimen de transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al sistema de pensiones”

3.5.2. Otra de las posturas respecto la liquidación del IBL para los beneficiarios del régimen de transición y puntualmente **la que se encontraba vigente al momento de proferirse el acto cuya suspensión se pretende**, sostenía lo siguiente⁷:

“...Así las cosas, por salario debe entenderse no sólo la remuneración básica mensual sino todo lo que el empleado percibe por concepto de salario, en otras palabras, todo lo que devengue periódicamente como retribución por sus servicios.

En el caso de autos a la libelista al momento de la reliquidación pensional se le tuvieron en cuenta como factores salariales asignación básica, horas extras, auxilio de alimentación, bonificación por servicios prestados y prima de antigüedad (fl.3).

Empero, con la documental que corre a folios 59 y 60, quedó acreditado que la actora devengó, además, primas electoral, de servicios, vacaciones y navidad, en el último año de servicios, factores que no fueron tenidos en cuenta para la liquidación de la pensión.

En consecuencia la **reliquidación de la pensión de jubilación deberá realizarse teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados por la actora durante el último año de servicios** tales como...las primas... navidad, vacaciones y servicios» (Resaltos y negrillas propias).

En igual sentido, y respecto de los factores salariales que debían ser tenidos en cuenta para la liquidación de la mesada pensional, la misma Corporación en sentencia de 4 de agosto de 2010, con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, expediente 2006-7509-01, argumentó lo siguiente:

⁷ Consejo de Estado, sentencia de 4 de agosto de 2005, expediente 25000-23-25-000-2002-10293-01 (998-04), con ponencia del doctor Jesús María Lemus Bustamante.

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

“...en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.

(...)

Con base en lo anteriormente expuesto, en el caso concreto **el actor tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le fue reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios** y que la entidad accionada no tuvo en cuenta al liquidar su prestación.

En efecto, durante el último año de servicio, comprendido entre el 31 de octubre de 2001 y el 31 de octubre de 2002, el actor devengó los siguientes conceptos: asignación básica; alimentación; bonificación por recreación; bonificación semestral; bonificación por servicios; diferencia de horario; dominicales y festivos; horas extras; inc. (sic) Antigüedad; prima de productividad; prima de navidad; prima de vacaciones; indemnización de vacaciones.

CAJANAL, de acuerdo con lo probado en el proceso, al liquidarle la pensión de jubilación tuvo en cuenta la asignación básica, dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y, diferencia de horario, factores que fueron devengados entre el 1 de abril de 1994 y el 31 de octubre de 2002.

En consecuencia, el actor tiene derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación incluyendo como factores salariales la asignación básica; alimentación; bonificación semestral; bonificación por servicios; diferencia de horario; dominicales y festivos; horas extras; inc. (sic) Antigüedad; prima de productividad; prima de navidad; prima de vacaciones, tal como lo ordenó el A quo”.

Descendiendo al caso concreto y al confrontar el acto demandado que reliquidó la pensión reconocida al demandado, liquidando el IBL con el 75% de la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios, en cumplimiento al fallo de tutela proferido por el juzgado 11 Laboral del Circuito de Medellín y revisadas las normas que se citan transgredidas, esto es, artículos 13, 53, de la Constitución Política, el Acto Legislativo 1 de 2005, Ley 100 de 1993 art. 36, Ley 32 de 1986⁸, Decreto 546 de 1971, Decreto 1158 de 1994, no advierte el despacho, en esta etapa procesal, la vulneración de las normas citadas; por lo que la determinación de la postura definitiva que ha de adoptarse, de las señaladas en los numerales 3.5.1 y 3.5.2 como posiciones contrarias que han sido dictadas en sede judicial, deberá determinarse cuál es el IBL que resulta aplicable a efectos de liquidar la pensión del actor, siendo ello una cuestión propia de la sentencia que ponga fin a la instancia, en tanto se debe hacer un estudio preciso y de fondo sobre la manera en que las normas que se señalan como violadas han sido interpretadas y aplicadas; situación que en este momento procesal se imposibilita en tanto no cumple con los requisitos de procedencia específicos para decretar las medidas cautelares.

En un caso similar el Tribunal Administrativo de Antioquia negó el decreto de la medida cautelar solicitada con fundamento en los siguientes argumentos⁹:

“[...] LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. Mediante auto de 19/8/2022 (C02

⁸ No se indicó puntualmente qué artículos.

⁹ EXP No. 05001-33-33-006-2022-00258-01, MP. Dra. Vannesa Alejandra Pérez Rosales, providencia del 08 de noviembre de 2022.

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

03), el juzgado de primera instancia negó el decreto de la medida cautelar solicitada indicando que: (i) en el caso solo se cuestiona el periodo de tiempo con base en cual se calculó el IBL, esto es, la asignación mensual más elevada durante el último año de servicio, así como la inclusión de factores no establecidos en el Decreto 1158 de 1994, no se discute que la demandante tenga derecho a la pensión; ii) al margen de que el precedente se haya modificado, al momento de otorgarse la pensión se hizo con los parámetros jurisprudenciales vigentes; iii) acceder a la suspensión en los términos solicitados implicaría desconocer el derecho adquirido a la pensión de la demandada, el cual ni siquiera se encuentra en discusión, afectando a su vez el mínimo vital y otras garantías fundamentales y iv) no se acreditó la existencia del derecho que se pretende restablecer.

[...]

17. Es cierto que, como señala la entidad demandante, el Ingreso Base de Liquidación está previsto en los artículos 21 y 36 de la ley 100 de 1993 y, en ese sentido la jurisprudencia vigente ha señalado que el régimen de transición respeta los requisitos de tiempo y edad de la regulación anterior, mas no el IBL que corresponde entonces al promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio; así como es cierto que los factores salariales que se deben incluir en la liquidación de una pensión, por regla general están previstos en el Decreto 1158 de 1994.

18. Sin embargo, la medida cautelar de suspensión provisional solicitada recae sobre el acto administrativo de reconocimiento en su integridad y en esto le asiste razón a la demandada, pues no se trata del acto de reliquidación. Por tanto, la prosperidad de la medida tal y como ha sido solicitada, supone despojar a la pensionada de todo ingreso y, además, **coincide sustancialmente con las pretensiones de la demanda, las cuales para su debida resolución requieren de un análisis de fondo que no es propio de la etapa preliminar en la que se encuentra el proceso.**

19. En efecto, mediante la resolución No. RDP 056630 de 13/12/2013, cuya suspensión provisional solicita la entidad actora, se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez a favor de Luz Amparo Quiroz (C01 03- 107- 11) y, como lo señala el juzgado de primera instancia, la demandante no discute el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a una pensión por parte de la demandada; es decir, la controversia se ciñe al parámetro utilizado para determinar el IBL y los factores que deben tenerse en cuenta para su liquidación. Por ello, una suspensión íntegra del acto acusado, como ha solicitado, dejaría en estado de total desprotección a una persona que ha adquirido su derecho a la pensión de vejez.

20. En efecto, según el artículo 238 de la CP, esta jurisdicción puede suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos, susceptibles de impugnación por vía judicial y, en el caso de la solicitud de suspensión provisional de una resolución que reconoce y ordena el pago de una pensión, la consecuencia inmediata de suspender sus efectos no es otra que la suspensión del pago de la mesada a un pensionado.

21. Debe recordar la Sala que el Consejo de Estado¹⁰ ha señalado que las medidas cautelares en los procesos judiciales tienen como finalidad evitar que la sentencia resulte nugatoria como consecuencia del tiempo que tome la tramitación del proceso y, que en tanto pueden ocasionar un perjuicio, solo resultan procedentes en la medida en que sean estrictamente necesarias para garantizar los fines del proceso.

22. Es decir, en los términos que exigen los artículos 229 y 231 del CPACA, en este caso la medida cautelar solicitada resulta inútil, pues si se decreta la suspensión

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de 16/3/2016, exp. 11001-03-26-000-2013- 00129-00(48517).

Expediente:	05001333301420220055900
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho – Lesividad
Demandante:	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales
Demandado:	Félix Humberto Vélez Restrepo
Asunto:	Resuelve medida cautelar / Niega Suspensión provisional

provisional la UGPP no lograría recuperar el supuesto mayor valor de las mesadas ya pagadas y, por el contrario, sí dejaría sin ingresos a una persona que, se presume, depende de su pensión, dada la pérdida de capacidad de generar ingresos por razón de la edad.

Por consiguiente, estima el Despacho que no hay elementos suficientes para considerar en esta etapa procesal, que se configuran los requisitos de procedencia de la medida cautelar.

Todo lo anterior, permite concluir que el análisis planteado por la parte actora excede la confrontación de la norma y el acto demandado y que los argumentos que se esgrimen apuntan hacia el fondo del asunto.

En consecuencia, se negará la medida cautelar consistente en la suspensión provisional del acto demandado, solicitada por la entidad demandante dado que debe darse curso a todo el trámite correspondiente de la demanda y será en la sentencia que ponga fin a la instancia donde se determine si hay lugar o no a acceder a las pretensiones de la demanda.

En atención a lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Medellín,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA MEDIDA CAUTELAR, consistente en la suspensión provisional de la Resolución No. 3815 del 25 de enero de 2005 a través de la cual se reliquidó la pensión de vejez a favor del señor **Félix Humberto Vélez Restrepo**, la cual se realizó sobre el 75% de la asignación más elevada devengada en el último año de servicios, por las razones expuestas en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LEIDY DIANA HOLGUÍN GARCÍA
Juez

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN
Certifico: en la fecha se notificó por **ESTADOS ELECTRÓNICOS** el auto anterior.
Medellín, febrero 06 de 2023, fijado a las 8:00 a.m.
Secretaría