

CONSTANCIA: Mediante auto notificado por estados el día 06 de febrero de 2023, se resolvió desfavorablemente la solicitud de medida cautelar presentada por la parte demandante; dentro del término legal correspondiente, esto es, el 07 de febrero del mismo año, la parte actora presenta recurso de reposición y en subsidio apelación, pero sin remitir copia del mismo a la apoderada del demandado. Así mismo, mediante memorial del 13 de febrero de 2023, la apoderada de la parte demandada remitió pronunciamiento frente a los recursos interpuestos por la entidad demandante, por lo que no se hace necesario realizar el traslado secretarial.

Lo anterior para lo que se estime pertinente.

Andrés Fernando Cardona Rave
Profesional Universitario



JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Medellín, veintiocho (28) 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 Reposición / Concede Apelación

I. ANTECEDENTES

En escrito recibido el 07 de febrero del 2023¹, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto proferido el 3 de febrero de 2023 y notificado por estados del 06 de febrero del mismo calendario, a través del cual se resolvió desfavorablemente la solicitud de medida cautelar presentada con la demanda.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Con relación a los medios de impugnación, la Ley 1437 de 2011, modificada por la Ley 2080 de 2021, señala:

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

A su turno el artículo 318 del Código General del Proceso, dispone:

“ARTÍCULO 318. REPOSICIÓN. (...)

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto” (subrayas fuera del texto).

2.2. La providencia recurrida se notificó por estados el 06 de febrero de 2023, contando el interesado hasta el 13 de febrero para recurrirla, tal como lo hizo según el escrito de impugnación ya referido, el cual fue allegado el 07 de febrero de 2023, lo que significa que el recurso fue presentado dentro de la oportunidad legal para ello.

Del recurso de reposición no se realizó traslado por secretaría, dado que la apoderada de la parte demandada allegó memorial de pronunciamiento sobre este.

III. CASO CONCRETO

3.1. El auto cuya reposición se pretende, resolvió de manera desfavorable la suspensión provisional del acto administrativo a través del cual se reliquidó la pensión de vejez a favor

¹ Cuaderno C02MedidaCautelar, archivo: 04MemorialReposicionApelacion20230207

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 Reposición / Concede Apelación

del demandado sobre el 75% de la asignación más elevada y devengada en el último año de servicios.

Este Despacho por auto del 3 de febrero de 2023, negó la solicitud de la medida de suspensión provisional del acto demandado al considerar que en esta etapa procesal, no se evidencia una vulneración de las normas citadas; por lo que en la determinación de la postura definitiva que ha de adoptarse, 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, estimando que no hay elementos suficientes para ello, concluyendo 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.

3.2. El apoderado de la parte demandante presentó el recurso de reposición y en subsidio apelación, manifestando que de la lectura del escrito de la demanda, se observa que la medida está debidamente sustentada en derecho, dado que *“los fundamentos normativos y jurisprudenciales que arguyó la parte demandante se encuentran relacionados con las pretensiones de la demanda, y por otro lado, en lo que tiene que ver con el interés público sobre el particular es claro que el Estado está obligado a garantizar el acceso y disfrute de la seguridad social, así como la vida digna y el mínimo vital de sus asociados; mientras que desde el principio de sostenibilidad fiscal, corresponde al Estado racionalizar la economía del país, tanto en el plano nacional como territorial, dentro de lo que la misma Constitución ha denominado «un marco de sostenibilidad fiscal»*

Luego, en el presente asunto, si se mantiene el reconocimiento de la prestación en los términos en que fue concedida a la parte demandada, implicaría una erogación para el tesoro público, que eventualmente podría significar el desbalance del mismo; es decir, existirá afectación a las finanzas públicas que componen el régimen prestacional con la consecuencia de desconocer y/o vulnerar los principios que gobiernan el sistema.

Por las razones anteriores se solicita se REPONGA la decisión decretando la medida solicitada, o en su defecto conceder el recurso de apelación para que sea desatado ante el Superior Jerárquico”.

3.3. La apoderada del demandado por medio de memorial del 13 de febrero de 2023², reiteró que no puede predicarse con ligereza que los fundamentos jurídicos en que se basa el acto acusado, desde la demanda, son contrarios a la ley.

Así mismo, indica que en el presente asunto no se acredita que la resolución No. 3815 del 2005, viole las normas superiores constitucionales, si se parte que, su expedición, primigeniamente obedeció a una acción constitucional, en la que por favorabilidad para las personas beneficiarias del régimen de transición, se consideró que, en respeto de los derechos adquiridos con base en regímenes pensionales anteriores previsto en el inciso final del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual establece, que quienes, a la fecha de vigencia de la Ley, hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez, de acuerdo a las normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiere efectuado el reconocimiento, tendrán derecho, en desarrollo de los derechos adquiridos, a que se le reconozca, y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos, toda vez que, los regímenes especiales se han mantenido vigentes después de la Ley 100 de 1993.

Expresa que debe recordarse que, a la fecha de adquirir el status pensional, al demandante, le era factible que le fuera liquidada su pensión conforme al promedio de los factores salariales de lo devengado en el último año de servicio, dado que las personas beneficiarias del régimen de transición, y que consolidaran su derecho conforme las leyes que

² Carpeta “02MedidaCautelar” Documento “06MemorialPronunciamentoRecurso20230213”

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 Reposición / Concede Apelación

contemplaban dicho beneficio, son merecedoras de que le sean aplicadas las condiciones de edad, semanas de cotización, monto (IBL) y la tasa de reemplazo previstos en los regímenes anteriores, teniendo en cuenta que el actor, consolida su régimen prestacional conforme la Ley 33 de 1985.

Señala que debe tenerse en consideración el hecho de que la resolución sobre la cual recae la petición de suspensión, fue producto de un Fallo Judicial, de conocimiento del Juzgado 11 Laboral del Circuito de Medellín en el que se ordenó a la extinta CAJANAL proferir acto administrativo que resolviera 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 entidad demandante en el hecho 4º de la demanda, centrándose el problema jurídico en la hermenéutica jurídica y que 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 improcedente.

Por otro lado, manifiesta que no se exponen de forma clara los argumentos sobre los supuestos perjuicios causados ni tampoco se acreditan. La solicitud de medida cautelar versa simplemente sobre la liquidación del IBL y el régimen de transición de la Ley 100 de 1993. 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 como se concluye a un estudio de fondo del asunto.

En lo relacionado con el principio de sostenibilidad financiera que arguye vulnerado la entidad, resalta que, no solo éste se encuentra amparado por el ordenamiento, sino también otros de rango constitucional como lo es el de favorabilidad, del cual es beneficiario el accionado, y sobre el que por ponderación gozaría de prevalencia. Es favorecido de dicho principio a razón de adquirir sus derechos prestacionales bajo el amparo transicional, siendo un derecho adquirido, pues acredita todos y cada uno de los requisitos de la Ley 33 de 1985 y el Decreto 546 de 1971.

Agrega que lo reconocido al actor se ajusta a lo amparado por el principio de la sostenibilidad financiera, a razón de que, el reconocimiento de las mesadas, corresponden a las cotizaciones y prestaciones salariales, cotizadas al sistema pensional como afiliado, sin que la misma constituya un privilegio injustificado o con desconocimiento del régimen legal bajo el cual se causó el derecho. Adicionalmente la Sentencia SU-440 de 2021 estableció que el principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones, aunque es transversal a todo el sistema, no es un fin en sí mismo “*y está subordinado a la garantía de los derechos fundamentales, por lo que la negativa a reconocer prestaciones económicas pensionales no es una herramienta de realización de sostenibilidad financiera que la Constitución avale*”. *En consecuencia, es incompatible con la Constitución negar el reconocimiento de una pensión para quien reúne los requisitos para acceder a ella, invocando el costo o impacto económico que tendría el pago de la mesada.*”³

Por último, alude que la entidad demandante en la solicitud de la medida no relacionó pruebas específicas para ésta, de forma tal que, al referirse a todas las pruebas aportadas con la demanda, no tienen la entidad suficiente para demostrar que el interés público se verá gravemente afectado por negar la medida cautelar de suspensión deprecada, solicitando confirmar la decisión proferida el 3 de febrero de 2023 y consecuentemente se niegue el recurso de reposición y en subsidio de apelación.

3.4. Al revisar el caso concreto, el Despacho advierte que el demandante no sostiene argumentos distintos a los que fueron señalados en la solicitud de medida inicial, y es claro que allegó elementos probatorios que deberán ser estudiados en la discusión procesal que

³ SU-273 del 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 Reposición / Concede Apelación

se adelante; sin embargo, tal y como se señaló en el auto recurrido, al revisar la presunta vulneración alegada por el demandante y confrontar el acto administrativo demandado con normas superiores, es decir, artículos 13 y 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, no se avizora en este estado del proceso la transgresión de la normativa señalada, por lo que debe surtirse las demás etapas procesales y además, es menester resaltar que la decisión tomada en aquel momento cuando se reconoció el derecho, se encontraba fundamentada en una decisión judicial.

En un asunto en el cual se pretendía la reliquidación de una pensión gracia por haberse liquidado con el equivalente al 75% del promedio de lo devengado en el año anterior al retiro definitivo del servicio, el Tribunal Administrativo de Antioquia, advirtió frente al argumento planteado por la parte demandante y que es idéntico al esbozado en el recurso de reposición que ahora se resuelve, lo siguiente:

“la A quo negó la medida cautelar solicitada, al considerar que frente a la forma como debe liquidarse la pensión gracia, existen distintas posturas; una que admite la posibilidad de que se liquide con los factores devengados al momento del retiro definitivo del servicio, y otra, que considera que debe liquidarse teniendo como base lo devengado al momento de la adquisición del estatus, por lo que es una cuestión propia de la sentencia.

*La parte demandada interpuso recurso de reposición en subsidio del de apelación contra la decisión adoptada, manifestando que, **la medida se encuentra debidamente sustentada en derecho, y que de si se mantiene el reconocimiento de la prestación eventualmente podría (sic) afectación a las finanzas públicas y afectar la sostenibilidad financiera.***

La (sic) resolver el recurso de reposición el A quo reiteró los argumentos expuestos para negar la medida cautelar e indicó que no evidencia afectación a las finanzas públicas, toda vez que en el presente asunto no se debate el derecho a la pensión del demandante y en razón a ello, el mismo continuará disfrutando de la pensión gracia; lo único en que eventualmente se vería afectado este derecho, es en cuanto a la reducción de la mesada por efectos de la reliquidación teniendo en cuenta lo devengado en el año anterior a la adquisición del estatus pensional.

*Dicho lo anterior, advierte la Sala que la solicitud de suspensión provisional no está llamada a prosperar, en orden a que, en primer lugar, analizados los argumentos descritos por la parte demandante, los mismos resultan insuficientes para decretar en este momento la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos acusados, pues como bien lo indicó el A quo, **además de no acreditarse por parte de la demandante la afectación e impacto en las finanzas públicas de modo que pueda tenerse un referente de dicho menoscabo; no existe una posición pacífica en torno a la forma en que debe liquidarse la pensión gracia, de forma que la legalidad o ilegalidad del acto demandado surge de una confrontación normativa que requiere un análisis que excede esta etapa procesal, habida cuenta que no se deriva per se la vulneración a que alude la parte actora.***

En segundo lugar, si bien es cierto los propósitos deónticos⁴ de ambos extremos comparados son ordenar/obligar, tales obligaciones entran en choque, pues visto desde la perspectiva de las garantías ius fundamentales que le asisten al beneficiario de la prestación económica, el Estado está obligado a garantizar el acceso y disfrute de la seguridad social, así como la vida digna y el mínimo vital de sus asociados; mientras que desde el principio de sostenibilidad fiscal, corresponde al Estado racionalizar la economía del país, tanto en el plano nacional como territorial, dentro de lo que la misma Carta Política de 1991 ha denominado “un

⁴ Estos pueden ser: (1) permitir, (ii) ordenar/obligar, o (iii) prohibir.

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 Reposición / Concede Apelación

marco de sostenibilidad fiscal⁵ con miras a la persecución de fines tales como “el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano¹³”.

En otros términos, el conflicto radica en que si no se accede a la petición de suspensión ello implica una erogación para el tesoro público, que eventualmente podría significar el desbalance del mismo; mientras que si eventualmente asentir en ella, no existiría afectación alguna a las finanzas públicas que componen el sistema prestacional con la consecuencia de desconocer y/o vulnerar los derechos fundamentales de la parte demandada a la seguridad social, mínimo vital y vida digna.

En este estado de cosas, si se compara el peso total de los intereses en conflicto se advierte que los derechos fundamentales del beneficiario vinculados a la prestación económica, tales como, el mínimo vital, la vida digna y la seguridad social, tienen un peso mayor que el del principio de sostenibilidad fiscal, y por consiguiente, (i) los primeros se sobreponen al segundo, y (ii) el ámbito de aplicación del principio de sostenibilidad fiscal habrá de contraerse para facilitar el cumplimiento y satisfacción de aquellas garantías ius fundamentales que le asisten al beneficiario de la pensión. En consecuencia, resulta más gravoso al interés general decretar la medida de suspensión provisional solicitada¹⁶

-Negrillas intencionales-

Así las cosas, tal como ya se indicó en el auto que se recurre, la posición que se adopte por parte del Despacho de forma definitiva corresponde a la sentencia que ponga fin a la instancia, toda vez que no se visualiza hasta el momento la transgresión de las normas señaladas como vulneradas y adicionalmente, no se probó a cuanto ascendía la diferencia entre las mesadas reconocidas y la que según la entidad debía reconocerse, de tal forma que permitiera al despacho concluir la afectación de las finanzas públicas. Lo anterior si se tiene en cuenta que lo pretendido es una reliquidación del monto de la mesada pensional, empero no está en discusión que el demandado si tiene derecho a la pensión.

En ese sentido **no se repondrá** la decisión adoptada mediante auto proferido el 3 de febrero de 2023.

De otro lado, el apoderado de la parte demandante interpuso de manera subsidiaria el recurso de apelación contra el auto que resolvió desfavorablemente la solicitud de la medida cautelar.

Por considerar que se han cumplido a cabalidad los requisitos establecidos en los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificados por los artículos 62 y 64 de la Ley 2080 de 2021, respectivamente, **se concede en el efecto devolutivo el recurso de apelación** ante el Tribunal Administrativo de Antioquia.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto proferido el 3 de febrero de 2023, por medio del cual se resolvió desfavorablemente una solicitud de medida cautelar.

⁵ Constitución Política, artículo 334. Modificado por el Acto Legislativo 003 de 2011.

¹³ Idem

⁶ Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Unitaria de Decisión, MP: Dr. Jorge León Arango Franco, auto del 17 de marzo de 2022, radicado 05001333301420200030401

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 Reposición / Concede Apelación

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 3 de febrero de 2023, ante el Tribunal Administrativo de Antioquia.

Por secretaría remítase el expediente digital al Tribunal Administrativo de Antioquia para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**LEIDY DIANA HOLGUÍN GARCÍA
JUEZ**

AFCR

**NOTIFICACIÓN POR ESTADOS
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**
Certifico: en la fecha se notificó por **ESTADOS ELECTRÓNICOS** el auto anterior.
Medellín, marzo 01 de 2023, fijado a las 8:00 a.m.
EVELYN HELENA PALACIO BARRIOS
Secretaria