

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO VEINTINUEVE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. - ORAL
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	11001 33 35 029 202200036300
DEMANDANTE	COLPENSIONES
DEMANDADO	JOSÉ HERNÁN LÓPEZ VARÓN
MEDIO DE CONTROL	LESIVIDAD NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

OBJETO

De conformidad con lo establecido en los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, procede el Despacho a resolver la **MEDIDA CAUTELAR** que fuera solicitada dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**, promueve demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del señor **JOSÉ HERNÁN LÓPEZ VARÓN** persiguiendo que se acceda a las siguientes **PRETENSIONES**:

1. Que se declare la NULIDAD PARCIAL DE LA RESOLUCIÓN NO. SUB 324890 DE 03 DE DICIEMBRE DE 2021, mediante la cual la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez a JOSE HERNAN LOPEZ VARON , identificado con Cédula de Ciudadanía número 19405724, de conformidad con lo

dispuesto por la Ley 797 de 2003, con 2,085 semanas efectivas cotizadas, un IBL en cuantía de \$1,256,789.00 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 79,81% arrojando una mesada pensional por valor de \$1,003,043.00 a partir del 23 de noviembre de 2021, la cual es contraria a Derecho por haber sido reconocida en valor superior al que correspondía.

2. Que se declare la NULIDAD PARCIAL DE LA RESOLUCIÓN NO. SUB 40053 DE 11 DE FEBRERO DE 2022. SUB 40053 de 11 de febrero de 2022, mediante la cual la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES ordenó la reliquidación de una pensión de vejez a favor del señor JOSE HERNAN LOPEZ de conformidad con lo dispuesto por la Ley 797 de 2003, 2,088 semanas cotizadas, un IBL en cuantía de \$1,256,836.00 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo 79,81%, arrojando una mesada pensional en cuantía de \$1,003,081.00 a partir del 23 de noviembre de 2021. la cual es contraria a Derecho por haber sido reconocida en valor superior al que correspondía.

3. A título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se ORDENE a JOSE HERNAN LOPEZ VARON REINTEGRAR a favor de COLPENSIONES las sumas económicas recibidas por concepto de la diferencia de las mesadas pagadas, más aquellas que se continúan pagando, retroactivo, recibidos de forma irregular con ocasión

del reconocimiento de la pensión de vejez en cuantía superior a la correspondiente.

4. Se ordene la INDEXACIÓN de las sumas reconocidas en esta demanda, a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIÓN – COLPENSIONES, y al pago de intereses a los que hubiere lugar, como consecuencia de los pagos realizados en virtud del reconocimiento de la pensión de vejez a favor del señor JOSE HERNAN LOPEZ VARON en cuantía superior a la correspondiente.
5. Se condene en costas a la parte demandada.

Así mismo, la entidad demandante solicita que se decrete **MEDIDA CAUTELAR** en los siguientes términos:

Solicito se declare la suspensión provisional de los efectos jurídicos de la RESOLUCIÓN SUB 324890 DE 03 DE DICIEMBRE DE 2021 Y SUB 40053 DE 11 DE FEBRERO DE 2022 toda vez que en el presente estudio prestacional la mesada arrojada es inferior a la liquidada en dichos actos administrativos.

La anterior solicitud se fundamenta en los siguientes argumentos:

Revisado el caso, se tiene que Mediante Resolución No. SUB 324890 del 03 de diciembre de 2021, se reconoció Pensión de Vejez a favor del señor López Varón José

Hernán, basándose 2,085 semanas cotizadas con un ingreso base de liquidación de \$1,256,789.00 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 79,81% arrojando una mesada pensional por valor de \$1,003,043.00 a partir del 23 de noviembre de 2021, en aplicación a la Ley 797 de 2003.

Con acto administrativo SUB 40053 de 11 de febrero de 2022, se modificó la resolución No. SUB 324890 del 03 de diciembre de 2021 y en consecuencia ordenó la reliquidación de la pensión de vejez, con 2,088 semanas cotizadas, un IBL en cuantía de \$1,256,836 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo 79,81%, arrojando una mesada pensional en cuantía de \$1,003,081 a partir del 23 de noviembre de 2021. Realizado un nuevo estudio de la pensión, se evidenció una disminución en la mesada pensional respecto a la reconocida por medio de los actos administrativos No. SUB 324890 del 03 de diciembre de 2021 y SUB 40053 de 11 de febrero de 2022, arrojando un valor para el año 2022 de \$1,058,243, menor al que registra en nómina para el mismo año en cuantía de \$1,059,454.

Por lo que se procedió a emitir Auto APSUB 1104 del 29 de abril de 2022, por medio del cual se solicita el consentimiento para revocar parcialmente las resoluciones antes mencionadas; el nuevo estudio liquidó la prestación teniendo en cuenta el promedio de lo cotizado por el afiliado durante toda la vida laboral con Ley 797 de 2003 por resultar ser más favorable, para el nuevo estudio se tomó en cuenta el reajuste realizado en

las cotizaciones del mes de marzo y abril de 2020 los cuales no fueron tenidos en cuenta para los estudios iniciales de acuerdo a la Sentencia C-258 de 2020.

Para el caso se agotó el procedimiento establecido por la Instrucción 26 de 2016 y teniendo en cuenta que no se evidencia respuesta por parte del asegurado se remite el caso a la Dirección de Procesos Judiciales para lo pertinente.

Conforme a lo anterior se evidencia que el valor liquidado de la prestación de vejez es inferior al que devenga el solicitante razón por la cual se concluye que la resolución a favor del señor JOSE HERNAN LOPEZ VARON, fue liquidada de manera errónea y en contra de la constitución de Colombia.

Así las cosas, es evidente que nos encontramos ante un detrimento financiero de Colpensiones, entidad que administra las cotizaciones de todos los colombianos; por ello De conformidad con lo establecido en la Constitución Política en su artículo 48, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

“El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional

que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.”

Es así que al permitir o apadrinar la liquidación de una prestación superior a la correspondiente sin cumplir los requisitos de la Ley y la jurisprudencia para hacerlo, se desconoce el principio de la sostenibilidad o equilibrio financiero y se condena al Estado a tener que asumir cargas procesales que a corto o largo plazo desencadenan en una desfinanciación del sistema amenazando su sostenibilidad.

(...)

En ese sentido, no es procedente el reconocimiento de la pensión de vejez en los valores reconocidos en la resolución objeto de debate, toda vez, reconoce la prestación por un valor excesivo, por ende, atendiendo el principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, es dable aplicar la sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, del 31 de octubre de 2019, bajo el número de radicado: 25000-23-42-000-2017- 01812-01(1496-19):

“El Tribunal señaló, que además de la suspensión provisional de las resoluciones demandadas, era necesario decretar una medida cautelar positiva para garantizar los derechos fundamentales al

mínimo vital y a la seguridad social de la señora LLANOS RODRÍGUEZ, pero que consultase el principio de sostenibilidad fiscal del Sistema General de Pensiones. Por lo tanto, el Tribunal ordenó a COLPENSIONES que continuase pagando a la demandada una mesada pensional de \$2.028.394, suma que resulta de reliquidar la referida prestación en los términos del Decreto 758 de 1990, aplicándole una tasa de reemplazo de 69.90% que es lo que el número de semanas cotizadas le permite, tal como lo consideró COLPENSIONES en la Resolución VPB 28950 de 12 de julio de 2016”.

Por lo anterior es posible Decretar la suspensión provisional de las **Resoluciones SUB 324890 DE 03 DE DICIEMBRE DE 2021** y **SUB 40053 DE 11 DE FEBRERO DE 2022**, toda vez que en el presente estudio prestacional la mesada arrojada es inferior a la liquidada en dicho acto administrativo y ordenar el ajuste pensional conforme a derecho que para el caso de maras es de \$ 1,058,243.

CONSIDERACIONES

La Ley 1437 de 2011 en sus artículos 229, 230 y 231 regula los temas de **procedencia, contenido, alcance y requisitos** de las medidas cautelares; aspectos que fueron estudiados por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B en providencia del 14 de febrero de 2019, Radicación número: 25000-23-42-000-2017-05165-01(4086-18), Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez; al momento de resolver un recurso de

apelación en contra del auto que decretó una medida cautelar de suspensión provisional; exponiendo lo siguiente:

“De las normas antes analizadas ^[23], los requisitos para decretar las medidas cautelares se pueden clasificar en tres categorías, a saber: **(i)** requisitos de procedencia generales o comunes de índole formal, **(ii)** requisitos de procedencia generales o comunes de índole material, y **(iii)** requisitos específicos de procedencia.^[24] Veamos:

Requisitos de procedencia generales o comunes de índole formal, ^[25] La Sala los denomina «generales o comunes» porque se exigen para todas las medidas cautelares; y son de «índole formal», en la medida que solo requieren una corroboración de aspectos de forma y no un análisis valorativo. Entonces, los requisitos de procedencia, generales o comunes,^[26] de índole formal,^[27] son: **(1)** 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;^[28] **(2)** debe existir solicitud de parte^[29] 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.

Requisitos de procedencia generales o comunes de índole material, ^[31] La Sala los denomina «generales o comunes» porque se exigen para todas las medidas cautelares; y son de «índole material», en la medida que exigen por parte del juez un análisis valorativo. Entonces, los requisitos de procedencia, generales o comunes,^[32] de índole material,^[33] son: **(1)** que la medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia;^[34] y **(2)** que la medida cautelar solicitada debe tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.

Respecto del primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, esto es, que la medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso, la Sala aclara, que el «objeto del proceso»,

desde un primer nivel de significación, que se corresponde con la teoría procesalista clásica, es la materia o cuestión del litigio, el «thema decidendi» que se somete a consideración de la jurisdicción, e involucra, no sólo las pretensiones, sino que también hace referencia a los hechos, normas y pruebas en que estas se fundan.

Ahora bien, desde un punto de vista constitucional de aplicación del principio de primacía del derecho sustancial,^[36] el «objeto del proceso», y en general «de todo proceso que se adelante ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo», también comprende, en armonía con el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011,^[37] la finalidad de asegurar la «efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la Ley y la preservación del orden jurídico». Dicho de otro modo, el objeto de todo proceso judicial es en últimas, garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales. En ese sentido, el decreto y ejecución de una medida cautelar también debe conciliarse con el postulado superior relativo al respeto de los derechos fundamentales de las personas, siempre que estos no estén en discusión, aclara la Sala.

Así pues, es claro para la Sala, que el juez contencioso debe evaluar con especial cuidado si la medida cautelar solicitada en verdad está orientada a garantizar el objeto del proceso, puesto que, al ordenar su decreto, también se pueden lesionar las prerrogativas fundamentales de los perjudicados con las medidas cautelares. Ante tales circunstancias, las autoridades judiciales deben propender por aplicar las normas pertinentes al caso concreto, de manera tal que logre el menor perjuicio posible a los derechos fundamentales, siempre que estos no estén en discusión, se reitera.

Finalmente, ya para agotar lo que tiene que ver con el primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, la Sala precisa que respecto de la exigencia de que la medida cautelar solicitada esté orientada a garantizar la efectividad de la sentencia, ello se explica en razón de que con las cautelas se busca asegurar el cumplimiento de las decisiones del juez, es decir, que propenden por la seriedad de la función jurisdiccional, y por esta vía, guardan relación directa con los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva, en la medida que con las

medidas cautelares también se asegura que las decisiones de los jueces sean ejecutadas y cumplidas.

Requisitos de procedencia específicos, de la Suspensión Provisional de los efectos del acto administrativo. La Sala los denomina «requisitos de procedencia específicos» porque se exigen de manera particular para cada una de las diferentes medidas cautelares enlistadas, a modo enunciativo, en la Ley 1437 de 2011.^[38] Entonces, en cuanto a los requisitos de procedencia específicos, si se pretende la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado –medida cautelar negativa–, se deben tener en cuenta otras exigencias adicionales que responden al tipo de pretensión en el cual se sustente la demanda^[39] así: (a) si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo demandado, se debe verificar que exista una violación de las normas superiores invocadas, tras confrontar el acto demandado con estas o con las pruebas aportadas con la solicitud;^[40] y (b) 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.

Subrayado fuera de texto.

[23] Ley 1437 de 2011, artículos 229, 230 y 231.

[24] Consejo De Estado, Sección Segunda, Subsección "B". Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Auto de 6 de abril de 2015. Expediente N°: 11001-03-25-000-2014-00942-00. N° interno: 2905-2014. Demandante: JAIRO VILLEGAS ARBELÁEZ. Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO.

[25] En la medida en que estos requisitos únicamente exigen una corroboración formal y no un análisis valorativo.

[26] En la medida que se exigen para todas las medidas cautelares.

[27] En la medida en que estos requisitos únicamente exigen una corroboración formal y no un análisis valorativo.

[28] Artículo 229, Ley 1437 de 2011.

[29] 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".

[30] Artículo 229, Ley 1437 de 2011.

[31] En la medida en que exigen por parte del juez un análisis valorativo.

[32] En la medida que se exigen para todas las medidas cautelares.

[33] En la medida en que exigen por parte del juez un análisis valorativo.

[34] Artículo 229, Ley 1437 de 2011.

[35] Artículo 230, Ley 1437 de 2011.

[36] Artículo 228 de la Constitución Política de 1991. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se

observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

[37] Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

[38] Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

[39] Por esta razón en el acápite de antecedentes de esta providencia se hizo alusión al medio de control ejercido por el demandante y a las pretensiones de la demanda, toda vez que el legislador en la Ley 1437 de 2011 puso estos como elementos determinantes para el tipo de requisitos que el juez debe analizar al momento resolver sobre el decreto de la medida cautelar.

[40] Artículo 231, inciso 1°, Ley 1437 de 2011.

Teniendo en cuenta lo anterior y, retomando los argumentos esgrimidos por la parte actora para solicitar el decreto de la medida cautelar, es del caso señalar que los mismos no conducen al Despacho a considerar acceder a tal solicitud, pues para llegar a esa certeza se requiere, no solo de la mera confrontación normativa con el acto administrativo demandado, sino de la realización de un análisis interpretativo y probatorio que no es posible adelantar en esta instancia del proceso.

En efecto, esta sede judicial no evidencia de manera clara, directa, flagrante y diáfana la infracción invocada al momento de solicitar el decreto de la medida de suspensión provisional.

Adicionalmente, se considera que, de accederse al decreto de la medida cautelar, podría verse afectado el pago de la pensión a su titular; lo cual, la mayoría de las veces implica la afectación de los únicos ingresos del interesado y por lo tanto, en muchos de los casos, ello también deriva en la afectación de sus derechos fundamentales. Por consiguiente, al no existir certeza de que con el decreto de la medida cautelar no se estén lesionado, en voces de la alta corporación “las prerrogativas fundamentales de los perjudicados con las medidas cautelares”; no se considera procedente su decreto.

Del mismo modo y, acorde con el marco legal y jurisprudencial antes descrito, es del caso destacar que el llamado para el operador judicial es hacer un análisis preciso y juicioso para cada caso en particular en atención a los derechos que se encuentran vinculados al debate, por lo que, si bien la parte actora aportó material probatorio para sustentar su solicitud, para esta sede judicial, los mismos no son

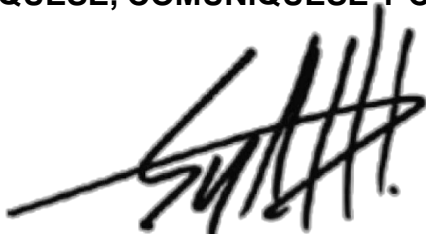
suficientes para considerar la existencia de la aludida violación manifiesta o flagrante de las normas invocadas, por consiguiente, corresponderá que, en la sentencia que en derecho se profiera, previo el agotamiento de las etapas correspondientes, determinar si el acto administrativo demandado está o no viciado de nulidad.

En mérito de lo expuesto el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el decreto de la medida cautelar solicitada por la entidad demandante, consistente en suspender provisionalmente los efectos jurídicos de los actos administrativos demandados.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Enrique Arcos Alvear', is written over a faint, stylized background graphic.

**ENRIQUE ARCOS ALVEAR
JUEZ**

PARTES	CORREOS ELECTRÓNICOS
DEMANDANTE: COLPENSIONES	notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co
DEMANDADO: JOSÉ HERNÁN LÓPEZ ORTIZ	uvasquez@defensoria.edu.co
MINISTERIO PÚBLICO: PROCURADOR 191 JUDICIAL PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS	Prociudadm191@procuraduria.gov.co