



Rama Judicial
Juzgado Quinto Administrativo Mixto
Del Circuito de Montería

República de Colombia

Montería, cuatro (04) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

JUEZ: LUZ ELENA PETRO ESPITIA

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Expediente N°: 23 001 33 33 005 **2018 00242.**

Demandante: Colpensiones.

Demandado: Eleadith Correa Pestana.

RESUELVE MEDIDA CAUTELAR -SUSPENSIÓN PROVISIONAL-

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir sobre la solicitud de medida cautelar *suspensión provisional* presentada por la parte actora contra el acto administrativo enjuiciado, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

II. ANTECEDENTES

De la solicitud de medida cautelar presentada.

La parte demandante presentó solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo **Resolución GNR 269200 del veintiocho (28) de julio de 2014** mediante el cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez a favor de la señora Eleadith Correa Pestana, acto expedido por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones –.

Como fundamentos de la medida cautelar la parte actora aduce que el acto acusado no fue expedido conforme a derecho, ya que no se calculó correctamente el ingreso base de liquidación –IBL- para liquidar el monto de la mesada prestacional, es decir, al momento de reconocer la pensión de vejez se tuvo en cuenta un IBL mayor al real por error en el tiempo laborado, generando una mesada mayor a la que debió reconocerse a la demandada. Manifiesta que el reconocimiento prestacional en los términos actuales atenta contra el principio de estabilidad financiera del sistema pensional consagrado en el acto legislativo 01 de 2005 como una obligación del Estado. De igual manera, arguye como normas violadas la Constitución Política, las leyes 71 de 1988, 100 de 1993, 33 de 1985, el Acto Legislativo 01 de 2005 y el Decreto 758 de 1990. Finalmente, alude en el concepto violación que con la expedición del acto administrativo acusado se configuró la causal de nulidad denominada “*Violación directa de la Ley o el quebrantamiento de las normas en que debió fundarse la decisión*”, ya que no se liquidó correctamente la pensión por error en el IBL que se tuvo en cuenta para el reconocimiento de la prestación de la señora Eleadith Correa Pestana.

Traslado de la solicitud de medida cautelar.

De la señora Eleadith Correa Pestana.

La demandada no se pronunció durante el término del traslado de la medida cautelar.

De Medimas EPS S.A.S.

Si bien esta EPS radicó memorial en el cual expresó que no le asiste interés algún en la resolución de la medida cautelar por cuanto no tiene relación alguna con la actora, esta Unidad Judicial no tendrá en cuenta lo manifestado en dicho documento por cuanto no se aportó la prueba que acreditara que el señor Julio Cesar Rojas Padilla es el representante legal de Medimas EPS. De igual forma, tampoco se aportó poder para actuar debidamente conferido, general o especial, a favor del abogado Miguel Ángel Cotes Giraldo, a efectos de ejercer la representación judicial de esa persona jurídica, por lo que no se le reconocerá personería para actuar al togado como apoderado judicial de Medimas EPS.

De la Nueva EPS.

Si bien a folios 79 a 93 del cuaderno principal la Nueva EPS presentó contestación de la demanda y se refirió sobre los hechos y las pretensiones, no realizó pronunciamiento alguno sobre la solicitud de medida cautelar planteada por Colpensiones.

III. CONSIDERACIONES

Problema jurídico.

En el presente caso el problema jurídico principal se centra en lo siguiente:

¿Determinar si es procedente decretar la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, **Resolución GNR 269200 del veintiocho (28) de julio de 2014** mediante el cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez a favor de la señora Eleadith Correa Pestana, acto expedido por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones –, como consecuencia de la presunta configuración del cargo de *violación directa de la Ley o el quebrantamiento de las normas en que debió fundarse la decisión*, o si por el contrario, en esta etapa procesal no existen méritos suficientes para decretar la medida cautelar solicitada?

Para resolver el anterior planteamiento el Despacho estudiará los siguientes aspectos: a) De las medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011, b) De las pruebas obrantes en el expediente, c) El caso concreto.

a) De las medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011.

Las medidas cautelares son herramientas preventivas y temporales de las cuales dispone el Juez a fin de garantizar, mantener, suspender o proteger una determinada situación, un derecho, un bien o una persona, las cuales si no son decretadas en determinados casos generaría o agravaría la vulneración de un derecho sustancial en razón de la demora en su ordenamiento y materialización.

Lo anterior se sustenta en que el desarrollo de los procesos judiciales y sus diferentes etapas en algunos momentos puede prolongar la afectación de un derecho, por lo que se hizo necesario, tal como lo expuso la Corte Constitucional en sentencia C-925 de 1999 que los sistemas jurídicos efectuaran una serie de medidas que pretendan garantizar el equilibrio de los derechos involucrados en el proceso y la efectividad de la acción judicial, sin las cuales el derecho sustancial y la acción serían inermes.

"En efecto, el plazo que normalmente ocupa el desarrollo natural de los procesos, impuesto por la necesidad de agotar en su orden la diferentes etapas que lo componen, propicia la afectación de los derechos litigiosos haciendo incierta e ineficaz su protección, en cuanto que durante el trámite del mismo estos pueden resultar afectados por los factores exógenos.
Por ello, ante la imposibilidad real de contar con una injusticia inmediata, se han implementado en la mayoría de los Estatutos procesales del mundo, incluidos los colombianos, las llamadas medidas cautelares o preventivas que tienden a mantener el equilibrio procesal y a salvaguardar la efectividad de la acción judicial, garantizando con ello los derechos de igualdad y acceso a la administración de justicia (C.P. arts. 13 y 228); derechos que se hacen nugatorios cuando la función jurisdiccional no se muestra eficaz y protectora"¹.

Debido a esta necesidad, la Ley 1437 de 2011 reguló en el Capítulo XI del Título V de la Parte Segunda de esta codificación lo relacionado con las medidas cautelares, manifestando en su artículo 229 la procedencia de estas medidas en los procesos declarativos de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en cualquier estado del proceso y a petición de parte, sin que la decisión pueda constituir prejuzgamiento. Reza la norma:

"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.

PARÁGRAFO. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos [y en los procesos de tutela] del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio"².

Por su parte, el artículo 230 *ejusdem* sostiene que el juez podrá decretar una serie de diversas medidas cautelares de protección tendientes a prevenir, conservar, anticipar o suspender, entre las cuales se encuentra en su numeral 3° la de "*suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo*"³.

En consonancia con lo anterior, el artículo 231 *ibidem* expresa que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, **la declaratoria de la medida de suspensión provisional de los efectos generados por ese acto procede en dos situaciones específicas:** i) 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 y ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud⁴.

Al respecto, la Sección Quinta del Consejo de Estado en providencia con radicado número 11001-03-28-000-2016-0004-00 y ponencia de la honorable consejera Rocío Araujo Oñate, sostuvo sobre la naturaleza y fines de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados lo siguiente:

"Como un aspecto novedoso, el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 consagró la facultad, en cabeza del juez de lo contencioso administrativo, para decretar las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

A diferencia del Decreto-Ley 01 de 1984 derogado, la nueva normatividad establece expresamente la finalidad de tales medidas cautelares, cuales son, la necesidad de garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, superando de esta forma la concepción tradicional de mera garantía de control de la legalidad de las actuaciones de la Administración, tal y como se circunscribió en su momento la única de aquéllas: la suspensión provisional. Ello, sin duda alguna, repercute

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-925 de 1999. Referencia: Expediente D-2407. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 327 y 424 (parcial) del Código de Procedimiento Civil. Actora: María Silvia Salazar Longas. Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA. Santafé de Bogotá, D.C., dieciocho (18) de noviembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

² LEY 1437 DE 2011. (Enero 18). Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 229. Procedencia de las medidas cautelares.

³ Ley 1437 de 2011. Artículo 230 numeral 3. Expresión entre corchetes declarada inexecutable mediante sentencia C-284 de 2014.

⁴ Expresa la norma: Ley 1437 de 2011. "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".

favorablemente en la búsqueda de la materialización del denominado derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado que:

(...) Era apenas natural que el ordenamiento de las medidas cautelares evolucionara con el tiempo en esa dirección, pues como ha dicho la jurisprudencia constitucional la inevitable duración de los procesos judiciales en ocasiones puede implicar la afectación del derecho a una administración de justicia pronta y eficaz, ya que si bien la justicia llega, lo hace en esos casos demasiado tarde, cuando han tenido lugar "daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante".⁵ Resultaba entonces necesario ampliar el catálogo de medidas cautelares, con el fin de asegurar instrumentos efectivos de protección provisional que pudieran usarse en las controversias contenciosas no originadas en un acto administrativo, sino por ejemplo en una omisión o un hecho de la administración. También era imperativo morigerar la radical limitación de la suspensión provisional, con el fin de asegurar una protección previa a la sentencia frente a actos administrativos, que garantizara el derecho a una justicia pronta y efectiva⁶(...)"⁷.

Por último, sobre el deber que le asiste al solicitante de argumentar y probar al menos sumariamente la violación alegada en la petición de suspensión provisional del acto acusado, así como la imposibilidad que la decisión que se expida sea tomada como un acto de prejuzgamiento, la Sección Quinta del Consejo de Estado expresó en providencia del 28 de enero de 2016:

"De acuerdo con las normas y pronunciamientos judiciales citados, surge que es deber del solicitante de esta medida cautelar, argumentar y probar al menos sumariamente su petición, para que el juez o sala competente realicen el análisis de los fundamentos y pruebas allegadas que le permitan tomar la decisión respecto de la misma, al momento de la admisión de la demanda. Es importante dejar claro que el análisis y decisión que sobre la medida cautelar se emita, no es definitivo, no constituye prejuzgamiento y no restringe al operador judicial para que al momento de fallar, asuma una posición total o parcialmente diferente, dado que con el transcurrir de la actuación procesal es factible que el arribo de nuevas pruebas o la presentación de nuevos argumentos, lleven al juez de resolver en sentido contrario al que se adoptó de forma provisional en su primigenia decisión"⁸.

b) De las pruebas obrantes en el expediente.

- Certificado de las sumas giradas por Colpensiones a las EPS por concepto de pago de seguridad social de la señora Eleadith Correa Pestana (Fl. 20).
- Resolución número GNR 177055 del 17 de junio de 2015 mediante la cual se ordena la inclusión en nómina de una pensión de vejez (Fls. 21-27).
- Resolución GNR 269200 del 28 de julio de 2014 mediante la cual se reconoce y deja en suspenso el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez (Fls. 28-36).
- Resolución número GNR 407874 del 15 de diciembre de 2015 mediante la cual se niega la reliquidación de una pensión de vejez (Fls. 37-43).
- Antecedentes administrativos de la señora Elanith Correa Pestana en medio magnético CD (Fl. 44).

c) Del caso concreto.

En el asunto *sub iudice*, debe estudiar esta Unidad Judicial si es procedente decretar la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado. Para ello, procederá a analizar los argumentos expuestos por la parte demandante en el escrito de solicitud de medida cautelar y en el acápite del concepto violación contenido en el

⁵ Sentencia C-490 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero. Unánime). En ese caso, al estudiar algunas normas relativas a medidas cautelares en el proceso civil, la Corte dijo: "La Constitución pretende asegurar una administración de justicia diligente y eficaz (CP art. 228). [...] Esto significa no sólo que los jueces deben adoptar sus decisiones en los términos establecidos por la ley, sino que, además, sus decisiones deben ser ejecutadas y cumplidas, ya que poco sentido tendría que los jueces resolvieran las controversias, pero sus decisiones resultarían inocuas en la práctica, al no poder ser materialmente ejecutadas. Ahora bien, el inevitable tiempo que dura un proceso puede a veces provocar daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante. Es entonces necesario que el ordenamiento establezca dispositivos para prevenir esas afectaciones al bien o derecho controvertido, a fin de evitar que la decisión judicial sea vana. Y tales son precisamente las medidas cautelares, que son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso".

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-284 del 15 de mayo de 2015, M.P: María Victoria Calle Correa.

⁷ Consejo de Estado – Sección quinta, Exp. 11001-03-28-000-2016-0004-00, M.P: Rocío Araújo Oñate.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejera ponente: Rocío Araújo Oñate. Bogotá, D.C., nueve (09) de marzo de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 11001-03-28-000-2016-00082-00.

cuerpo de la demanda, así como las pruebas obrantes en el expediente, a fin de determinar si es necesario decretar la medida cautelar solicitada.

De la violación directa de la ley o el quebrantamiento de las normas en que debió fundarse la decisión.

Sostiene la parte actora que el reconocimiento pensional realizado a la actora se produjo con un ingreso base de liquidación superior al realmente causado, lo que generó en una mesada mayor a la que debió reconocerse.

En relación al ingreso base de liquidación, el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 consagra que el mismo consiste en el cálculo de los promedios salariales o rentas sobre los cuales se han realizado cotizaciones durante los últimos diez (10) años previos al reconocimiento pensional o durante todo este tiempo si dicho periodo es inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia.

“ARTÍCULO 21. INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.
(...)”⁹.

Revisado el material probatorio obrante en esta etapa incipiente del proceso, se observa que a la señora Eleadith Correa Pestana le fue reconocida pensión mensual vitalicia de vejez por parte de Colpensiones mediante la Resolución número GNR 269200 del veintiocho (28) de julio de 2014 (Fls. 28-36), manifestándose que la mencionada acreditó contar con cincuenta y seis (56) años de edad y un total de trece mil cuatrocientos ochenta y dos (13.482) días laborados, correspondiente a mil novecientos veintiséis (1926) semanas. De igual forma, se expuso que para calcular el ingreso base de liquidación –IBL- de la prestación, se daría aplicación a la norma contenida en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y en relación al monto de la mesada, se tendría en cuenta lo expresado en el artículo 10 de la Ley 797 de 2003 modificatorio del artículo 34 de la Ley 100 de 1993. De igual forma, se ordenó no ingresar en nómina la prestación hasta tanto se acreditara el retiro del servicio de la demandada.

Posteriormente, Colpensiones expidió la Resolución número GNR 177055 del diecisiete (17) de junio de 2015 (Fls. 21-27) por la cual se ordenó incluir en nómina la prestación reconocida a la señora Eleadith Correa Pestana (Fls. 24-34). Así mismo, se ordenó en el numeral sexto solicitar a la beneficiaria de la prestación su autorización para revocar la resolución que reconoció la pensión por cuanto existían inconsistencias en su reconocimiento, sin que la señora Correa Pestana procediera a dar su consentimiento para la revocatoria del acto administrativo.

Ahora bien, considera esta Unidad Judicial que en esta etapa procesal no es posible pronunciarse de fondo sobre los argumentos planteados por el apoderado de Colpensiones por cuanto dichas afirmaciones requieren de un amplio y minucioso estudio probatorio, normativo y jurisprudencial al interior del debate procesal que no es procedente en esta etapa del proceso, análisis que se encuentra reservado para la emisión del fallo que resuelva de fondo lo planteado. Y ello es así porque a efectos de determinar la certeza de lo manifestado por el apoderado de Colpensiones, se debe estudiar de manera detallada cual fue el ingreso base de liquidación que tuvo en cuenta la entidad para

⁹ Ley 100 de 1993. Artículo 21.

calcular el monto de la prestación reconocida y su contraste con los demás medios probatorios sobre el presunto IBL que debió realmente considerarse tal como lo expuso la entidad demandante, así como la presunta violación de las normas de orden superior, la jurisprudencia sobre el caso concreto y su contraste a fondo con los actos acusados, lo que en este caso requiere de un análisis minucioso del material probatorio, previo estudio de los antecedentes administrativos del acto enjuiciado y una vez se surtan las etapas procesales que permitan conocer a fondo los aspectos facticos y jurídicos de la expedición de los mismos, concluyéndose si la pensión reconocida se encuentra o no liquidada en debida forma, análisis que se encuentra estatuido para la sentencia por cuanto trata directamente con el fondo del asunto. En consecuencia, se deberá esperar hasta la emisión de la decisión final contenida en la sentencia para determinar si el vicio alegado se configuró con la expedición del acto enjuiciado como lo alega la actora.

Así las cosas, no es procedente decretar la medida cautelar pretendida, lo que obliga a aplazar el estudio de los argumentos formulados por el apoderado de Colpensiones hasta el fallo que ponga fin a la controversia judicial, advirtiendo que lo expuesto en esta providencia no implica prejuzgamiento y tampoco limita al juez a mantener la decisión en la sentencia, dado que de lo demostrado posteriormente en la etapa probatoria puede derivarse una decisión contraria a la que aquí expuesta.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

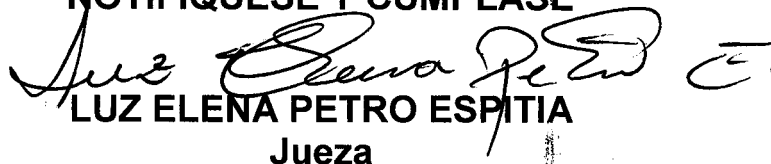
RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos del acto acusado **Resolución GNR 269200 del veintiocho (28) de julio de 2014** mediante el cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez a favor de la señora Eleadith Correa Pestana, acto expedido por Colpensiones, por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez se encuentre en firme esta providencia, **CONTINÚESE** con el trámite del presente proceso.

TERCERO: ABSTENERSE DE RECONOCER PERSONERÍA PARA ACTUAR al abogado **MIGUEL ÁNGEL COTES GIRALDO**, identificado con la cédula de ciudadanía N° **79.447.746** y portador de la T.P. de abogado No. **203.211** del C.S. de la J, como apoderado de Medimas EPS, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

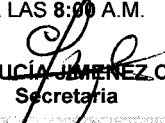
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ ELENA PETRO ESPITIA
Jueza

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA
POR ESTADO ELECTRÓNICO

N° 6 De Hoy **05/Febrero/2019**
A LAS **8:00** A.M.


CARMEN LUCIA JIMENEZ CORCHO
Secretaria



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA

Montería, cuatro (04) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Radicación: 23 001 33 33 005 2018 00719.

Demandante: Jaider Javid Villadiego Santos.

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

Revisada la demanda interpuesta en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por el señor Jaider Javid Villadiego Santos a través de apoderado judicial contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, se encuentra que esta cumple con las exigencias legales previstas en los artículos 162 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, por lo que se procederá a su admisión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Montería,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMÍTASE la presente demanda bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por el señor **JAIDER JAVID VILLADIEGO SANTOS** a través de apoderado judicial contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL**, por encontrarse ajustada a derecho.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE personalmente el auto admisorio de la demanda al señor **MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL**, al señor **DIRECTOR DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO** y al señor **AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO** que interviene ante este Despacho Judicial, conforme el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012. Así mismo, **ENVÍESE POR CORREO CERTIFICADO** copia de la demanda con sus respectivos anexos y copia del auto admisorio, de acuerdo a lo establecido en el artículo mencionado.

TERCERO: Efectuadas las notificaciones, **CÓRRASE TRASLADO DE LA DEMANDA** a la parte demandada, al Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Agente del Ministerio Público, por el término de treinta (30) días, de conformidad con lo establecido en el Artículo 172 de la Ley 1437 de 2011. Se advierte a la entidad demandada que el citado término comenzará a correr al vencimiento del periodo común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación, de conformidad con lo establecido en el artículo 199 *ibídem*, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 del 12 de julio de 2012 (CGP).

CUARTO: ADVERTIR a la parte demandada que acorde a lo dispuesto en el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, deberá aportar junto con la contestación de la demanda los siguientes documentos:

- a) Copia del expediente administrativo que contenga los antecedentes del acto administrativo demandado Resolución número 022 del veintiuno (21) de mayo de 2018 expedido por Comandante del Departamento de Policía de Córdoba.
- b) Todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso, según lo ordenado en el numeral 4° de la norma señalada.
- c) Las pruebas documentales que le hayan sido solicitadas por la parte demandante y que la demandada no le haya suministrado, o la manifestación expresa por parte de esta última que las mismas no se encuentran en su poder.

La inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto según el parágrafo 1° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO: ORDENAR a la parte demandante que deposítase la suma de **OCHENTA MIL MIL PESOS (\$80.000,00)** para cubrir los gastos ordinarios del proceso dentro de los (10) diez días siguientes a la notificación del presente auto; suma que de requerirse, podrá ser ajustada hasta el máximo permitido por la ley o de existir remanente se devolverá al interesado una vez culminado el proceso, conforme lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 171 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO: RECONÓZCASE PERSONERÍA PARA ACTUAR al abogado **ISIDORO FRANCISCO PERALTA RAMOS**, identificado con la cédula de ciudadanía N° **78.751.246** y portador de la T.P. de abogado No. **201.834** del C.S. de la J, como apoderado de la parte demandante según el poder obrante a folio 36 del expediente.

SÉPTIMO: Conforme a lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, se hace saber a las partes que quien acude a esta Jurisdicción en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, está en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en la mencionada codificación.

OCTAVO: NOTIFÍQUESE por estado el presente auto al demandante, como lo dispone el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ ELENA PETRO ESPITIA
Juez

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO
N° <u>6</u> de Hoy <u>05/Febrero/2019</u> A LAS 8:00 A.m.
 CARMEN LUCIA JIMENEZ CORCHO Secretaria



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA

Montería, cuatro (04) de febrero del año dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Expediente: 23 001 33 33 005 2018 00717.

Demandante: Amancio Fernando Márquez Rivera.

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.

Procede el Despacho a decidir sobre la admisión de la demanda dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho incoado por el señor Amancio Fernando Márquez Rivera a través de apoderado judicial contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.

CONSIDERACIONES

Revisado el libelo demandatorio, observa el Despacho que la parte demandante persigue la declaratoria de nulidad de los actos administrativos i) Oficio número OF49292MDN-DSGDA-GPS del veintiuno (21) de junio del año 2017, ii) Acto presunto negativo solicitud de notificación, por medio de la cual le informaban al actor que debía presentarse para notificarse de la decisión de fondo, iii) Acto presunto negativo por silencio negativo por parte del Ministerio de Defensa Nacional y iv) Resolución 0160 del 03 de enero de 2017.

Al respecto, esta Unidad Judicial considera necesario traer a colación la definición de acto administrativo reiterada por la jurisprudencia del Consejo de Estado, en la cual se expresa que es acto administrativo *“toda manifestación de voluntad de una entidad pública o de un particular en ejercicio de funciones públicas, capaz de producir efectos jurídicos”*¹. De igual forma, todo acto administrativo se caracteriza por i) constituir una declaración unilateral de voluntad, ii) es producto del ejercicio de la función administrativa, iii) el sentido u objeto del acto es producir efectos jurídicos de forma directa mediante la creación, modificación o extinción de una situación jurídica particular o general y v) es de carácter vinculante².

Ahora bien, según el contenido y la posibilidad de enjuiciamiento, los actos administrativos se clasifican en i) actos de tramite o preparatorios, ii) actos definitivos o principales acorde con lo establecido en el artículo 43 de la Ley 1437 de 2011 y iii) actos

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Bogotá, D. C., cuatro (4) de octubre de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 25000-23-42-000-2016-05410-01(2816-17). Actor: ANA GRISELDA PÉREZ DE SÁNCHEZ. Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FIDUPREVISORA S.A. Al respecto puede consultarse la sentencia de 26 de agosto de 2004, proferida por la Sección Primera de Consejo de Estado, consejero ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, expediente: 2000005701.

² *Ibidem*. Se expresa en la providencia: *“El Consejo de Estado ha precisado que el acto administrativo es toda manifestación de voluntad de una entidad pública o de un particular en ejercicio de funciones públicas, capaz de producir efectos jurídicos. En consonancia con esta definición, se han identificado las siguientes características del acto administrativo: i) Constituye una declaración unilateral de voluntad. ii) Se expide en ejercicio de la función administrativa, ya sea en cabeza de una autoridad estatal o de particulares. iii) Se encamina a producir efectos jurídicos «por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante». iv) Los efectos del acto administrativo consisten en la creación, modificación o extinción de una situación jurídica general o particular, impactando los derechos u obligaciones de los asociados, «sean subjetivos, personales, reales o de crédito»”*.

de ejecución, siendo los primeros aquellos *“que toma la Administración para adoptar una decisión final o definitiva sobre el fondo de un determinado asunto. Son actos definitivos o principales, los actos administrativos que en términos del artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar con una determinada actuación y son actos de ejecución, aquellos que se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa”*³.

Finalmente, es de advertir que los únicos actos administrativos susceptibles de ser sometidos a control judicial son los actos definitivos o principales, los cuales resuelven de fondo aspectos derivados de derechos, intereses, obligaciones y situación jurídicas, exonerando de esta condición a los actos de trámite y los de ejecución.

“En suma, únicamente las decisiones de la administración que concluyen un procedimiento administrativo o aquellas que afecten derechos o intereses, o impongan cargas, sanciones y obligaciones que modifican o alteran situaciones jurídicas determinadas, son susceptibles de control de legalidad por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de ahí que los que impulsan la actuación, no procuran por solucionar de fondo las solicitudes de los administrados o se limiten a dar cumplimiento a una orden judicial o administrativa, no son cuestionables vía judicial”⁴.

Ahora bien, revisado el plenario encuentra el Despacho que el oficio OF4929MDN-DSGDA-GPS del 21 de junio de 2017 obrante a folio 14 del expediente, corresponde a una simple comunicación por parte de la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional en la cual manifiesta que la solicitud de reconocimiento pensional incoada por el señor Amancio Fernando Márquez Rivera, fue trasladada por competencia a la Coordinación de Archivo General de esa entidad, ya que el expediente del soldado fallecido se encuentra bajo la guardia y custodia de esa dependencia, por lo que el citado oficio se constituye en un acto de trámite o preparatorio que solo busca ejecutar una acción tendiente a adoptar una futura decisión de fondo.

De igual forma, la parte actora dirigió su pretensión de nulidad contra el *acto presunto negativo solicitud de notificación, por medio de la cual le informaban al actor que debía presentarse para notificarse de la decisión de fondo*. No obstante, es de advertir que el acto mediante el cual se resolvió de fondo lo solicitado por el actor lo constituye la Resolución número 3594 del cuatro (04) de octubre de 2017, tal como se indica en el oficio obrante a folio 16 del expediente. En consecuencia, frente a la petición interpuesta por el señor Amancio Fernando Márquez Rivera, existe un acto expreso que contiene una decisión final y que debió ser demandado por la parte interesada, omitiendo lo anterior y demandando un acto presunto negativo que nunca existió.

Así mismo, es de advertir que el acto que le comunica al actor la citación para notificación personal de la decisión final, es el Oficio número DSGDAPS 1.10 – 192-1934 del doce (12) de octubre de 2017 (Fl. 16), el cual tampoco constituye un acto definitivo ya que solo pretende poner en conocimiento del interesado que debe acercarse a la entidad para ser notificado de la decisión que resolvió su petición, y en consecuencia, es un acto de trámite que no es susceptible de control judicial.

³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 25000-23-42-000-2017-05425-01(4692-18). Actor: GLORIA ESTHER PEÑUELA GARZÓN. Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. Asunto: Rechazo demanda porque el acto acusado no es susceptible de control judicial. Decisión: Revoca decisión de rechazo.

⁴ *Ibidem*. Véase también: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección “B”, auto de 14 de junio de 2018, Radicado No. 76001-23-33-000-2016-00635-01(3025-2017).

En cuanto a los demás actos demandados *acto presunto negativo por silencio negativo por parte del Ministerio de Defensa Nacional* y Resolución 0160 del 03 de enero de 2017, reitera el Despacho los argumentos expuestos en precedencia, en el sentido de indicar que no se configuró acto presunto alguno ya que las peticiones del actor fueron resueltas mediante la Resolución número 3594 del cuatro (04) de octubre de 2017, siendo este último el acto expreso que debió demandarse. De igual forma, no se observa que el acto Resolución 0160 del 03 de enero de 2017 haya existido o al menos que tenga relación alguna con el trámite administrativo surtido con ocasión de la petición del actor. Por lo tanto, los actos acusados por el demandante son inexistentes, haciendo imposible su control judicial.

En consecuencia, esta Unidad Judicial procederá a rechazar de plano la demanda debido a que los actos atacados no son susceptibles de control judicial por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa. Finalmente, se procederá a reconocer personería para actuar a los abogados Silfredo José Hernández Hernández y Elkin Oliden Tirado Acosta como apoderados judiciales del demandante, según el poder para actuar obrante a folio 8 del expediente.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Montería,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO la presente demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por el(la) señor(a) **AMANCIO FERNANDO MÁRQUEZ RIVERA** a través de apoderado judicial contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL**, por las razones expresadas en la parte motiva de este proveído.

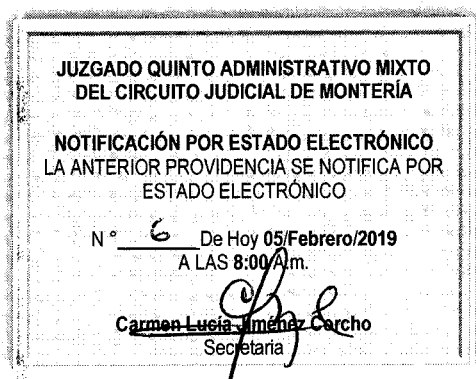
SEGUNDO: DEVUÉLVASE los anexos de la demanda a la parte interesada sin necesidad de desglose.

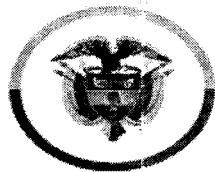
TERCERO: Ejecutoriado el presente proveído, **ARCHÍVESE** el expediente.

CUARTO: RECONOCER PERSONERÍA PARA ACTUAR a los abogados **SILFREDO JOSÉ HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ** identificado(a) con cédula de ciudadanía número **3.975.493** expedida en San Pedro (Suc.) y titular de la tarjeta profesional de abogado número **264.225**, y **ELKIN OLIDEN TIRADO ACOSTA** identificado(a) con cédula de ciudadanía número **7.476.485** expedida en Barranquilla (Atl.) y titular de la tarjeta profesional de abogado número **64.022**, como apoderados principales de la parte demandante según poder obrante a folio 17 del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ ELENA PETRO ESPITIA
Jueza





Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA

Montería cuatro (04) de febrero del año dos mil diecinueve (2019)

Medio de control: Incidente de desacato de tutela.

Expediente: 23 001 33 33 005 2018 00604.

Demandante: Josefina Marcia Arcia Causil y otros.

Demandado: Fiduciaria La Previsora S.A.

Procede el Despacho a decidir sobre el **recurso de reposición** presentado por los señores Josefina Marcia Arcia Causil, Juan David Agámez Arcia y Silvio Ángel Agámez Arcia contra el auto que resolvió el incidente de desacato de la referencia.

ANTECEDENTES

Mediante providencia adiada dieciséis (16) de enero del presente año, esta Unidad Judicial procedió a abstenerse de imponer sanción por desacato de fallo de tutela de fecha trece (13) de noviembre de 2018 contra la señora Sandra Gómez Arias como representante legal de la sociedad fiduciaria La Previsora S.A. por cuanto al momento de presentación del incidente aún no habían vencido los términos concedidos en el fallo de tutela indicado a la persona jurídica mencionada para el cumplimiento de la orden judicial allí contenida.

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD.

La parte demandante manifiesta estar en desacuerdo con la decisión expedida por este Despacho Judicial por cuanto se encontraban cumplidos los términos exigidos. Lo anterior se basa en que durante el trámite de la acción de tutela interpuesta por los hoy incidentistas, se les informó por parte de la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba – Oficina del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio mediante oficio F:P:P:S.M.-No. 1531-18 del dieciocho (18) de octubre de 2018, que el proyecto de acto administrativo de reconocimiento prestacional relacionado con el fallecido docente Ignacio José Gómez Naranjo fue remitido a la señora Carolina Damián en su condición de Directora de Prestaciones Económicas de la Fiduprevisora S.A., la cual fue radicada el día 30 de julio de 2018, es decir, con antelación a la presentación de la acción de tutela.

En consecuencia de lo anterior, los quince (15) días concedidos en el literal b) del numeral segundo del fallo de tutela para que la Fiduprevisora S.A. procediera a impartirle acorde con sus competencias, el trámite al proyecto de acto administrativo de reconocimiento prestacional remitido por la Secretaría de educación Departamental de Córdoba, transcurrieron a partir de la ejecutoria del fallo, ya que la orden dirigida a la dependencia territorial en el literal a) numeral primero de la providencia había sido previamente satisfecha, lo que fue desconocido por esta Unidad Judicial.

Finalmente, expresa que el término concedido a la Fiduprevisora S.A. se encuentra vencido y que hasta la presente no ha procedido a dar cumplimiento a la orden de tutela.

CONSIDERACIONES

Cuestión previa.

Previo a resolver el asunto planteado, advierte el Despacho que lo pretendido por los incidentistas en el memorial obrante a folios 44 a 46 del expediente, es la revocatoria del auto de fecha dieciséis (16) de enero de 2019 mediante el cual se resolvió de fondo el incidente de desacato del fallo de tutela del trece (13) de noviembre de 2018. En consecuencia, el Despacho atendiendo el deber de interpretación que le asiste al juez de tutela, procedió a darle el trámite de recurso de reposición y correr traslado del mismo a la contraparte para que se pronunciara al respecto, la cual guardo silencio.

Por lo tanto, bajo ese sentido este Despacho Judicial procederá a estudiar y resolver la solicitud planteada por los incidentistas.

Del caso concreto.

Sobre la procedencia de recursos contra la providencia que resuelve de fondo el incidente de desacato, la Corte Constitucional en la sentencia C-243 de 1996 y ponencia del magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, en la cual se estudió la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 relacionado con el grado de consulta que deben surtir las providencias que imponen sanciones al resolver incidentes de desacato, manifestó que contras estas decisiones no es procedente la presentación de recursos por cuanto la norma en mención no consagró esa posibilidad, siendo únicamente posible el estudio del grado consulta por el superior en aquellos eventos en los cuales se presenta sanción contra el sujeto incumplido.

"2. Alcance del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991

En primer término, para poder examinar la constitucionalidad de la norma acusada, se hace necesario fijar su sentido y alcance. Estima la Corte que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 establece un procedimiento especial aplicable específicamente al caso en él contemplado, en cuanto dispone que la persona que incumpla una orden judicial proferida dentro del trámite de un proceso de tutela puede ser sancionada por el mismo juez mediante trámite incidental, otorgando el grado de jurisdicción llamado consulta solamente para la providencia que decide el incidente y, si es del caso, impone la sanción.

En efecto, entre varias alternativas el legislador escogió precisamente la del trámite incidental, **y frente a la posibilidad de señalar los recursos que cabrían contra el auto que lo decidiera guardó expreso silencio, estableciendo tan sólo, como obligatorio frente a esta decisión, el grado de jurisdicción de la consulta.**

(...)"¹.

Posteriormente, en providencia T-271 de 2015 la Corte Constitucional reiteró esa posición manifestando que *"De la lectura del artículo 52 del Decreto estatutario 2591 de 1991 se concluye que contra la decisión del incidente de desacato no procede ningún recurso, siendo obligatorio en cambio el grado jurisdiccional de consulta solamente en el caso en que se haya resuelto sancionar a quien ha incumplido la orden de tutela"*². Ahora bien, es de advertir que la Corte ha sido clara en manifestar que no existe vacío legal alguno en relación con la posibilidad de presentar recursos contra la mencionada

¹ Sentencia C-243 de 1996. Referencia: Expediente D-1160. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 52 (parcial) del Decreto 2591 de 1991. Actor: Germán H. Rincón Perfetti. Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA. Santafé de Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de mil novecientos noventa y seis (1996).

² Sentencia T-271 de 2015. Referencia: Expediente T-4464608. Acerías Paz del Río S.A. contra los juzgados Primero Civil del Circuito y Primero Civil Municipal de Sogamoso. Vinculación oficiosa de Álvaro Antonio Benavides Macías y otros. Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO. Bogotá D.C., doce (12) de mayo de dos mil quince (2015).

providencia, ya que si hubiese contemplado la posibilidad de permitir la interposición de los recursos de ley, lo habría manifestado expresamente en la norma que regula el incidente de desacato. De lo anterior se puede colegir entonces, que tanto el recurso de reposición como el de apelación son improcedentes frente a este tipo de providencias.

En conclusión, atendiendo los criterios normativos y jurisprudenciales previamente invocados y advirtiéndole que la inconformidad de los incidentistas persigue la revocatoria de la decisión expedida por este Despacho Judicial en la providencia que resolvió el incidente de desacato de fallo de tutela, petición propia de los recursos ordinarios, no le asiste otro camino a esta Unidad Judicial que declarar la improcedencia del recurso interpuesto por la señora Josefina Marcia Arcia Causil y otros contra la providencia del dieciséis (16) de enero de 2019.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Montería,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por las señora Josefina Marcia Arcia Causil y otros contra la providencia del dieciséis (16) de enero de 2019 mediante el cual se resolvió de fondo el incidente de desacato del fallo de tutela del trece (13) de noviembre de 2018, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído. En consecuencia, confirmese la decisión adoptada en dicha providencia según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, désele cumplimiento a lo ordenado en el numeral tercero de la providencia del dieciséis (16) de enero de 2019 expedida dentro del presente proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ ELENA PETRO ESPITIA
Jueza

