

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SISTEMA ORAL – DESPACHO No. 003

ESTADOS – AVISOS

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-03-administrativo-de-narino;sessionid=32D650D2D5051FC550B5AD9DC5520C72.worker4>

Fecha: 18 de enero de 2021

MAGISTRADA PONENTE: SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY

En este documento puede consultar las providencias notificadas

PSO NRO.	MEDIO DE CONTROL	Partes ACTO OBJETO DE CONTROL:	AUTO	FECHA AUTO
1. 52001-23-33-000-2014-00485-00	Nulidad y restablecimiento del derecho	Demandante: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional Demandado: Aldrin Servio Pérez Pantoja y otros	Auto que decide medida cautelar de suspensión provisional del acto acusado	15 de octubre de 2020



OMAR BOLAÑOS ORDOÑEZ
Secretario Tribunal Administrativo de Nariño

Consulta de Procesos Rama Judicial -

<https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/Index>

Despacho 03 Magistrada Sandra Lucia Ojeda Insuasty

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Proceso No: 52001-23-33-000-2014-00485-00
Demandante: Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Aida Mercedes Suárez de Torres
Referencia: Auto que decide medida cautelar de suspensión provisional del acto acusado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL SISTEMA ORAL¹**

MAGISTRADA PONENTE: SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY

San Juan de Pasto, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020).

I. ASUNTO.

Procede la Sala a resolver la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional de la Resolución N° 19021 de 01 de agosto de 2001, en virtud de la cual la extinta Cajanal reconoció una pensión gracia a la señora Aida Mercedes Suarez de Torres, petición que el apoderado de la parte actora formuló de manera simultánea con la demanda².

II. ANTECEDENTES.

2.1. La demanda y solicitud de medida cautelar.

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, actuando por conducto de apoderado judicial debidamente constituido, radicó demanda a través del medio de control de

¹ La Ponente de la presente providencia es del criterio que los autos que resuelven sobre el decreto de medidas cautelares, son de ponente, al tenor de lo dispuesto en el art. 229 del C.P.A.C.A., el cual establece que en los procesos declarativos, en cualquier estado en que se encuentren, el juez o **magistrado ponente** podrá decretar en providencia motivada, las medidas cautelares que estime necesarias para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso. No obstante, como el Consejo de Estado en providencia proferida del 3 de septiembre de 2019 dentro del proceso 520012333000201600143, señaló que tal providencia debe proferirse por la Sala de Decisión, se dispondrá que este auto se profiera por la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo de Nariño de la cual hace parte la ponente de este auto. Cabe agregar que en todo caso, en providencia del 29 de enero de 2020, siendo C.P. Alberto Montaña, se dijo que las medidas cautelares eran de Ponente.

² En el sub júdice, ya se había proferido sentencia condenatoria (carpeta de archivos 1 2014-485 CUADERNO 1 – páginas 431 a 445 – documento en PDF “2014-485”), no obstante, en virtud de acción de tutela impetrada por la ahora demandada, el Consejo de Estado dejó sin efectos todo lo actuado dentro del proceso desde el auto que ordenó el emplazamiento de la Sra. Suarez (archivo en PDF “6 14-485 SENTENCIA TUTELA CONSEJO DE ESTADO”). Por ello, este despacho profirió auto mediante el cual se ordenó reconstruir el expediente para dar cumplimiento al fallo por cuanto no se contaba con el expediente físico (documento en PDF “4 reconstruccion 2014-00485 cumplimiento) y posteriormente auto por el que se da cumplimiento al fallo de tutela que amparó los derechos de la demandada y se dispuso la notificación del auto admisorio de la demanda y del auto que corre traslado de la medida cautelar (archivo en PDF: “13 Estados Avisos 4 septiembre 2020 con autos”). El traslado de la medida cautelar se surtió archivo en PDF “15 Traslados 23 sep 2020 con actuaciones”, razón por la cual se procede a decidir sobre la cautela solicitada.

nulidad y restablecimiento del derecho, solicitando que se declare la nulidad de Resolución N° 19021 de 01 de agosto de 2001, expedida por la extinta Cajanal, en virtud de la cual se reconoció una pensión gracia a la prenombrada.

En torno a la solicitud, es pertinente señalar que la demanda se sustenta en términos generales, en los hechos que se resumen así (carpeta de archivos 1 2014-485 CUADERNO 1 - páginas 4 a 6 – documento en PDF “2014-485”):

- La señora Aida Mercedes Suarez de Torres, fue docente de carácter nacionalizada, desde el 22 de abril de 1975 al 11 de julio de 2000.
- La señora Suarez solicitó ante la UGPP, el reconocimiento y pago de la pensión gracia de conformidad con la ley 114 de 1913, petición a la que se accedió mediante Resolución No. 19021 del 1 de agosto de 2001 y se hizo efectiva a partir de 1 de julio de 2000.
- La docente incurrió en una conducta fraudulenta y fue declarada responsable por el delito de uso de documento público falso, mediante fallo proferido el día 29 de octubre de 1999, por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto, en tal sentido el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medida de Seguridad a través de providencia del 12 de junio de 2003, avocó el conocimiento de la ejecución de la providencia.
- En virtud de lo anterior, mediante Resolución No. 03663 del 18 de febrero de 2004, se revoca en su totalidad el reconocimiento de la pensión gracia que se hizo en la resolución mencionada con anterioridad.
- No obstante, la señora Aida Mercedes Suarez de Torres interpuso demanda de nulidad y restablecimiento de derecho contra CAJANAL, solicitando la nulidad de la Resolución No. 03663 del 18 de febrero de 2004, por haberse revocado directamente y sin aquiescencia del administrado.
- El Tribunal Administrativo de Nariño declaró la nulidad del acto administrativo acusado y condenó a CAJANAL a reconocer la pensión gracia a la docente, fallo al que se da cumplimiento, mediante Resolución No. 002544 del 28 de noviembre de 2008 y, en consecuencia, la Resolución No. 19021 del 1 de agosto de 2001 surte efectos nuevamente.
- En el concepto de violación, el apoderado de CAJANAL EICE -actualmente U.G.P.P.-, indicó que la Resolución No. 19021 del 1 de agosto de 2000, es contraria a la Constitución y a la ley, ya que esta es una pensión que desde la Ley 114 de 1913, se reconoció únicamente a los docentes que hubieren servido al magisterio por más de 20 años y que tuvieran 50 años de edad, además a los docentes que acrediten buena conducta.
- En el caso bajo estudio, se evidenció que la señora Aida Mercedes Suarez Torres, incurrió en causal de mala conducta al ser declarada responsable del delito de uso de documento público falso por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto. En ese contexto, trae a colación el decreto 2277 de 1979, en sus literales g y h del artículo 46 que indican como causales de mala conducta, la condena por delitos dolosos y el uso de documentos públicos falsos.

- Señaló que, con el reconocimiento y pago de la pensión gracia a la demandada, se está causando detrimento al erario público, por cuanto dicha prestación se paga con recursos del tesoro nacional.

2.2. Respuesta de la señora Aida Mercedes Suarez de Torres frente al escrito de medidas cautelares (carpeta 16 Pronunciamiento cautelar – archivo en PDF “2014-00485 - Descorre Solicitud Medida Cautelar.pdf”).

El apoderado judicial de la señora Aida Mercedes Suarez de Torres³ dio contestación a la petición de medidas cautelares solicitadas por la UGPP, dentro del término legal concedido para el efecto⁴, en los siguientes términos:

- Consideró que la medida cautelar solicitada no cumple con lo previsto en el art. 231 del C.P.A.C.A., puesto que las normas que se invocan en el concepto de violación, difieren de las normas en virtud de las cuales se reconoce la pensión gracia a la demandada.
- No se evidencia una transgresión flagrante del ordenamiento jurídico al realizar la confrontación del acto demandado con las normas invocadas por la UGPP.
- Los documentos aportados con la demanda no acreditan la configuración de un perjuicio irremediable, o que el daño alegado sea grave y la protección impostergable, de tal forma que se justifique el decreto de la medida provisional solicitada. Estima que es necesario que se practiquen otras pruebas que afiancen la configuración de estos presupuestos, por cuanto las que reposan en el expediente resultan insuficientes.
- Estima que el Despacho debe evaluar la afectación que el decreto de la medida le puede causar a la señora Suarez de Torres, en tanto puede lesionar sus derechos fundamentales, toda vez que, se trata de una persona con más de 70 años de edad y cuyo único sustento es la pensión gracia.
- Así las cosas, en caso de que se acceda al decreto de la suspensión provisional del acto acusado, la demandada podría sufrir un perjuicio mayor que transgrede sus derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana.
- Citó jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Antioquia que trata sobre los presupuestos que deben tenerse en cuenta a la hora de decretar

³ Doctor Diego Fernando Moreno Montenegro, a quien se le reconoció personería para actuar en el auto de 3 de septiembre de 2020, en virtud del cual se ordenó proseguir con el cumplimiento del fallo de tutela por el que ordenó rehacer el proceso y notificar nuevamente el auto admisorio de la demanda y el auto que corre traslado de las medidas cautelares (archivo en PDF: “13 Estados Avisos 4 septiembre 2020 con autos”)

⁴ El traslado de la medida cautelar se surtió entre el 24 y el 30 de septiembre de 2020, como se observa en la constancia de traslado que obra en el archivo en PDF “15 Traslados 23 sep 2020 con actuaciones”. El apoderado de la señora Suarez de Torres envió el memorial de contestación de las medidas cautelares el 28 de septiembre de 2020 (carpeta 16 Pronunciamiento cautelar – archivos en PDF “Correo” y “2014-00485 - Descorre Solicitud Medida Cautelar.pdf”)

medidas cautelares como la solicitada en el presente⁵, y aseveró que en este caso, se observa que el acto administrativo acusado goza de presunción de legalidad, ya que fue proferido conforme a derecho

- Estima que toda invocación de nulidad contra el referido acto debe ser alegada y obliga al accionante a demostrar con pruebas fehacientes dentro del proceso su configuración, situación que no se demostró en este caso, pues no solo basta con desvirtuar la presunción de legalidad con el concepto de violación, sino que se requiere agotar un debate probatorio para lograrlo.
- Estima que en esta etapa preliminar del proceso debe existir un alto grado de certeza para decretar la medida, no debe existir prejuzgamiento y en caso de existir una duda razonable es argumento suficiente para negar la medida. Por ello, considera que no debe decretarse la medida cautelar solicitada por la UGPP y en consecuencia, negarse la petición realizada en tal sentido por la entidad demandante.

III. CONSIDERACIONES.

3.1. Problemas Jurídicos.

La Sala estima que deben resolverse los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Procede la suspensión provisional de la Resolución N° 19021 del 1 de agosto de 2001, en virtud de la cual la extinta Cajanal le reconoció una pensión gracia a la señora Aida Mercedes Suarez de Torres?
2. ¿Se logró demostrar en este caso, el cumplimiento del requisito que alude a la apariencia de buen derecho – *fumus boni iuris* – para el decreto de la medida cautelar?
3. ¿Se acreditó el perjuicio irremediable, presupuesto para el decreto de las medidas cautelares requeridas?

3.2. Tesis

La tesis que defenderá la Sala, es que la medida cautelar debe concederse, en tanto del examen de los documentos aportados con la demanda, se observa que la docente demandada no acreditó el requisito de buena conducta que es menester demostrar para acceder a la pensión gracia, por haber sido condenada por la justicia penal en la conducta punible de uso de documento público falso para ascender en el Escalafón Nacional Docente.

3.3. De las medidas cautelares.

⁵ Se cita la sentencia del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA- SALA PRIMERA DE ORALIDAD M. P. YOLANDA OBANDO MONTES Medellín, catorce (14) de noviembre de dos mil trece (2013)- RADICADO 05001 23 33 000 2013 00329 00-

Inicialmente, ha de indicarse que el artículo 238 de la Constitución Política de 1991 atribuye a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la competencia para “suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”, de ahí que sea posible afirmar que la suspensión constituye una excepción a la presunción de legalidad que ampara las decisiones de la Administración, en los eventos de infringir las normas superiores en que deben fundarse.

Así pues, debe manifestarse que con la expedición de la Ley 1437 del 2011, se suscitó un cambio paradigmático frente a la regulación del decreto de las medidas cautelares contenida en el antiguo Código Contencioso Administrativo, incluyendo una lista adicional, junto a la ya conocida suspensión provisional de actos administrativos.

Esta norma introdujo como novedad, el decreto de medidas cautelares en todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, las cuales pueden pedirse en cualquier estado del proceso, incluyendo la segunda instancia, cuya finalidad es la de proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, buscando con ello la prevalencia del derecho sustancial.

Por lo anterior, puede referirse a medidas cautelares preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, las cuales para su decreto, deben tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda⁶.

3.3.1. Requisitos generales y específicos de las medidas cautelares.

Pues bien, resulta oportuno señalar que la regulación normativa de las medidas cautelares se encuentra dispuesta en los artículos 229 a 235 de la Ley 1437 de 2011. Y, de su lectura, es factible concluir que han sido establecidos requisitos generales y específicos; los primeros, predicables para todas las cautelas con las excepciones que allí se consagran; y los segundos, que dependen de la clase de medida cuya aplicación se pide al juez (suspensiva y/o negativa o prestacional y/o positiva). De esa manera, a los primeros se les denomina requisitos de

⁶ Justamente, la norma prevé que es factible decretar la suspensión de una actuación de la administración, incluso, contractual:

“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.
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.” (Se resalta).

procedibilidad, mientras que a los segundos, exigencias de fondo, para efectos de decretar una cautela de carácter positivo o prestacional⁷.

Precisado lo anterior, la Sala los examinará en los siguientes términos:

3.3.2. Requisitos generales o de procedibilidad.

Así entonces, previo el análisis de fondo de la solicitud, se considera necesario aludir a los requisitos que se han de cumplir desde el punto de vista formal, previstos en los artículos 229 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los que se mencionan a continuación:

- ❖ **Iniciativa:** está restringida a petición de parte debidamente sustentada.
- ❖ **Límite temporal:** desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso (art. 233 del C.P.A.C.A.).
- ❖ **Clase de proceso:** declarativo (Art. 229 C.P.A.C.A.).
- ❖ **Conexidad:** la medida debe tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda (art. 230 del C.P.A.C.A.).
- ❖ **Garantías:** como regla general, el solicitante debe otorgar caución con el fin de garantizar los perjuicios que puede ocasionar con la práctica de la medida cautelar, en cuyo caso, el operador judicial determinará la modalidad, cuantía y demás condiciones de la misma.
- ❖ **Trámite (art. 233 del C.P.A.C.A.):** recibida la solicitud de medida cautelar, en auto separado se ordena correr traslado a la contraparte. De dicho trámite se exceptúan las medidas cautelares de urgencia (art. 234 C.P.A.C.A.).

Aplicado lo anterior al caso de estudio, observa el despacho que los anteriores requerimientos fueron cumplidos a cabalidad, así:

- ❖ La solicitud de medidas cautelares se presentó simultáneamente con el escrito de la demanda (carpeta de archivos 1 2014-485 CUADERNO 1 - página 7 – documento en PDF “2014-485”).
- ❖ Se trata de un proceso de carácter declarativo (nulidad y restablecimiento del derecho).
- ❖ La cautela solicitada tiene relación directa con las pretensiones de la demanda (carpeta de archivos 1 2014-485 CUADERNO 1 - página 6 – documento en PDF “2014-485”).
- ❖ Se realizó la notificación personal del auto admisorio de la demanda y del auto que corre traslado de la solicitud de medida cautelar al apoderado de la señora

⁷ El esquema y la argumentación propuesta se deriva del Módulo de la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, titulado “Juicio por audiencias”. Rama Judicial del Poder Público. Consejo Superior de la Judicatura. Sala Administrativa. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. El Juicio por audiencias en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Primera parte Tomo I. Pág. 194.

Aida Mercedes Suarez de Torres, el día 9 de septiembre de 2020 (documento en PDF “14 notifica obedece a superior 2014-00485”),

El traslado de la medida cautelar se surtió por la Secretaría de la Corporación, entre el 24 y el 30 de septiembre de 2020, como se observa en la constancia de traslado que obra en el archivo en PDF “15 Traslados 23 sep 2020 con actuaciones”.

El apoderado de la señora Suarez de Torres envió el memorial de contestación de las medidas cautelares el 28 de septiembre de 2020 (carpeta 16 Pronunciamiento cautelar – archivos en PDF “Correo” y “2014-00485 - Descorre Solicitud Medida Cautelar.pdf”), es decir, dentro del término previsto para el efecto.

- ❖ No es necesaria la caución ya que se requiere la suspensión provisional de los efectos de actos administrativos.

3.3.3. Requisitos de fondo para el decreto de la medida cautelar.

De manera general, es posible afirmar que los requisitos de fondo para que proceda la medida, dependen de la clase de cautela que se solicite y el medio de control que se utilice, a saber:

1.- Medida cautelar de suspensión de los efectos de un acto administrativo o medida negativa en una acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Se deben cumplir los requisitos del inciso 1º del precitado artículo 231, esto es, que el acto transgreda una norma superior, pero, además, la acreditación sumaria del perjuicio.

En relación con el requisito de la acreditación sumaria de un perjuicio, tratándose de medidas cautelares que se solicitan para la suspensión de los efectos de un acto administrativo, es pertinente señalar que el Consejo de Estado, en providencia del 7 de febrero de 2019⁸, enfatizó en la necesidad de probar al menos sumariamente la existencia de un perjuicio además de verificarse una violación de las normas superiores invocadas:

“6.3.3.- 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 2011.⁹ 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 demanda¹⁰ así: (a) si la demanda tiene

⁸ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, Subsección B - Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez - Bogotá D.C., siete (07) de febrero de dos mil diecinueve (2019) Expediente: 05001-23-33-000-2018-00976-01 (5418-2018) Tipo de proceso: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Demandante: Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES - Demandadas: Mercedes Judith Zuluaga Londoño / Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales (UGPP) - Decisión: Revocar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto demandado.

⁹ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

¹⁰ 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.

*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;¹¹ 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.**¹²*

2.- Medidas cautelares prestacionales o positivas, en nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, las que como se ha argumentado deben estar precedidas de la petición de suspensión provisional del acto, en cuyo caso será necesario acreditar los requisitos del inciso 1º del prenombrado artículo 231, más las condiciones prescritas en su 2º inciso, con la salvedad que los últimos subsumirían a los primeros en tanto el análisis de los criterios de “apariencia de buen derecho y juicio de ponderación”, equivalen al estudio acerca de la legalidad del acto.

En ese sentido, el artículo 231 del C.P.A.C.A. determina como requisitos para que la medida proceda, los siguientes:

- 1.- Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
- 2.- Que el demandante haya demostrado, aunque sea 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.- Adicionalmente, se debe cumplir 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.

Corolario de lo sustentado, es dable sostener que la finalidad de las medidas cautelares a la luz de los preceptos de la actual norma contenciosa administrativa – Ley 1437 del 2011 – se dirige a resguardar los derechos subjetivos objeto del litigio y la eficacia de la administración de justicia, **“los cuales podrían verse menguados por la tardanza en la resolución de fondo del litigio. De esta manera, las medidas cautelares son, en esencia, preventivas y provisionales, y descansan en el loci propuesto por Chiovenda según el cual «el tiempo necesario para tener razón no debe causar daño a quien tiene razón»^{13.}”¹⁴**

3.4. Principios *periculum in mora* y *fumus boni iuris*.

¹¹ Artículo 231, inciso 1º, Ley 1437 de 2011.

¹² Artículo 231, inciso 2º, Ley 1437 de 2011.

¹³ Chiovenda, G, «Notas a Cass. Roma, 7 de marzo de 1921.» Giur.CIV e Comm., 1921», p.362. Cita realizada por el consejero William Hernández Gómez en la obra publicada por la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla «El Juicio por Audiencias, En la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo» Tomo I, pág., 237.

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Segunda. Auto del 18 de julio de 2018. Radicación N° 11001-03-25-000-2015-00776-00(2552-15).

La Sala ha de manifestar que el sistema cautelar previsto en la Ley 1437 de 2011, se edifica en dos pilares fundamentales, a saber: los principios del *periculum in mora* y del *fumus boni iuris*, en virtud de los cuales siempre tendrá que ser acreditado en el proceso, el peligro que constituye no adoptar la medida oportunamente, y la apariencia del buen derecho, respecto del cual se persigue un pronunciamiento definitivo en la sentencia que ponga fin al litigio¹⁵.

Así, entonces, ha de indicarse que la apariencia de buen derecho se configura cuando el Juez encuentra, luego de una apreciación provisional, con fundamento en un conocimiento sumario de los hechos y juicios de probabilidad, la posible existencia de un derecho. Mientras que el perjuicio en mora, exige la verificación de un perjuicio ante el transcurso del tiempo y la insatisfacción de ese derecho¹⁶.

3.5. Referente normativo - Pensión gracia, origen, beneficiarios y requisitos.

La Ley 114 de 1913 creó la pensión gracia a favor de los maestros de las escuelas primarias oficiales que hubieren prestado sus servicios por un término no menor de 20 años. El artículo 4º de la preceptiva citada, estableció los requisitos que debía cumplir quien aspiraba a la mencionada pensión, así:

"1) Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.

2) Derogado por la Ley 45 de 1931¹⁷

3) Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Por consiguiente, lo dispuesto en este inciso no obsta para que un maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la nación y por un departamento;

4) Que observa buena conducta;

5) Derogado por el artículo 8 de la Ley 45 de 1931¹⁸

6) Que ha cumplido 50 años o que se halle en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento."

Posteriormente, en virtud de la Ley 116 de 1928, artículo 6º, se hizo extensiva a los empleados y profesores de las escuelas normales y los inspectores de instrucción pública¹⁹. En el mismo sentido, la Ley 37 de 1933, en su artículo 3º, amplió el rango de los beneficiarios a los docentes de enseñanza secundaria del mismo orden, así:

"Las pensiones de jubilación de los maestros de escuela, rebajadas por decreto de carácter legislativo, quedarán nuevamente en la cuantía señalada por las leyes.

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto de 13 de mayo de 2015. Radicación N° 11001-03-26-000-2015-00022-00 (53057).

¹⁶ Consejo de Estado. Sala Plena. Auto de 17 de marzo de 2015. Radicación N° 11001-03-15-000-2014-03799-00.

¹⁷ El numeral derogado, disponía: "Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres"

¹⁸ El numeral decía: "Que si es mujer esta soltera o viuda".

¹⁹ Se dispuso en el artículo que "Para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección."

Háganse extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicios señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria." (Negrillas propias).

Por su parte, la Ley 91 de 1989, en el artículo 15, señaló un límite temporal, respecto a la denominada pensión gracia, en los siguientes términos:

"A partir de la vigencia de la presente ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1° de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1° ...

2° *Pensiones.*

Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieren desarrollado o modificado, tuvieren o llegaren a tener derecho a la pensión gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos.

Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar a cargo total o parcial de la Nación" (Negrillas de la Sala).

Ahora bien, ante la diversidad de criterios en torno a los requisitos que deben satisfacer los docentes para ser beneficiarios de la pensión gracia, el Consejo de Estado emitió sentencia de unificación²⁰, providencia en la que estableció las siguientes pautas:

- Con relación al derecho de los docentes nacionalizados de percibir la pensión gracia, señaló²¹:

"6. De lo anterior se desprende que para los **docentes nacionalizados** que se hayan vinculado después de la fecha a que se acaba de hacer referencia²², no existe la posibilidad del reconocimiento de tal pensión, sino de la establecida en el literal B del mismo precepto, o sea la "[...] pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año", que se otorgará por igual a docentes nacionales o nacionalizados (literal B, No.2, artículo 15 lb.) Hecho que indica que el propósito del legislador fue ponerle fin a la pensión gracia. También, que dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales sino, exclusivamente, los nacionalizados que, como dice la Ley 91 de 1989, además de haber estado vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 "tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia [...] siempre y cuando cumplan con la totalidad de requisitos".

Y por último, que sin la ley 91 de 1989, en especial la norma contenida en el literal A, numeral 2, de su artículo 15, dichos servidores no podrían beneficiarse del reconocimiento de tal pensión, pues habiéndose nacionalizado la educación

²⁰ Sentencia 04683 de 2018. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Segunda. Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter. Bogotá, D. C., veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018). Expediente: 25000-23-42-000-2013-04683-01 (3805-2014).

²¹ El Consejo de Estado, cita la sentencia S-699 de 1997

²² Se refiere al 31 de diciembre de 1980.

primaria y secundaria oficiales, dicha prestación, en realidad, no tendría el carácter de graciosa que inicialmente le asignó la Ley” (destaca el Tribunal).

- En lo que concierne a las circunstancias que acreditan la condición de docente territorial, el Alto Tribunal, en la misma providencia que se cita, indicó:

“En relación con la constitucionalidad del artículo 15, numeral 2, letra b), de la Ley 91 de 1989, la Corte Constitucional en sentencia C-84 del 17 de febrero de 1999, expuso:

*Los apartes acusados de la norma demandada, son exequibles. 3.2.1. De la propia evolución histórico- legislativa de la vinculación laboral de los “docentes oficiales”, aparece claro que, en razón de la Ley 43 de 1975, tanto la educación primaria como la secundaria oficial constituyen “un servicio a cargo de la Nación”, lo que significa que culminado el tránsito entre el régimen anterior y el establecido por dicha ley, el 31 de diciembre de 1980, **no subsistió la antigua distinción entre docentes nacionales y territoriales**, pues todos pasaron a ser pagados con dineros de la Nación, por conducto de los Fondos Educativos Regionales (FER), girados por concepto del situado Fiscal.*

***Así las cosas y según las preceptivas antes expuestas, queda claro que para acceder al reconocimiento de la pensión gracia se debe acreditar que la docente laboró 20 años en establecimientos oficiales, departamentales o municipales, en primaria o en secundaria o como normalista o inspector de instrucción pública, o en calidad de docente nacionalizado, con alguna posibilidad de adicionar tiempos en uno y otro cargo, siempre y cuando se demuestre que se ostentó dicha vinculación con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.”** (Negrillas propias).*

Y respecto a la prueba idónea para sustentar la condición de docente territorial, se afirmó:

*“vi) Prueba de calidad de docente territorial. **Se requiere copia de los actos administrativos donde conste el vínculo, en los que además se pueda establecer con suficiente claridad que la plaza a ocupar sea de aquellas que el legislador ha previsto como territoriales**, o en su defecto, también se puede acreditar con la respectiva **certificación de la autoridad nominadora** que dé cuenta de manera inequívoca que el tipo de vinculación al cual se encuentra sometido el docente oficial es de carácter territorial...”.*

Finalmente, en la sentencia de unificación a la que se ha hecho alusión, el Consejo de Estado tomó postura respecto al origen de los recursos con los cuales se solventaron los salarios del docente, punto álgido al momento de definir si se tiene o no el derecho a percibir la pensión gracia y concluyó al respecto que lo realmente importante es la acreditación de la condición de la plaza -territorial o nacionalizada-, aspecto que definió en los siguientes términos:

“i) Los recursos del situado fiscal que otrora transfería o cedía la Nación a las entidades territoriales, en vigencia de la Carta de 1886 y hasta cuando permanecieron en vigor en la Constitución de 1991, no obstante su origen o fuente nacional, una vez se incorporaban a los presupuestos locales pasaban a ser de propiedad exclusiva de los referidos entes en calidad de rentas exógenas.

ii) Los entes territoriales son los titulares directos o propietarios de los recursos que les gira la Nación, provenientes del sistema general de participaciones, por asignación directa del artículo 356 de la Carta Política de 1991.

iii) La financiación de los gastos que generaban los fondos educativos regionales no solo dependía de los recursos que giraba la Nación a las entidades territoriales por concepto del situado fiscal, sino que también correspondía a los entes locales destinar parte de su presupuesto para atender al sostenimiento de los referidos fondos educativos (artículos 29 del Decreto 3157 de 1968; y 60, inciso 2, de la Ley 24 de 1988).

iv) Así como los fondos educativos regionales atendían los gastos que generaban los servicios educativos de los docentes nacionales y nacionalizados, resulta factible colegir de manera razonada que lo propio acontecía con algunas de las erogaciones salariales originadas por el servicio que prestaban los educadores territoriales, **ya que los recursos destinados para tal fin provenían tanto de la Nación -situado fiscal- como de las entidades territoriales, y además, en uno y otro caso, el universo de esos recursos le pertenecía de forma exclusiva a los entes locales dado que ingresaban a sus presupuestos en calidad de rentas exógenas y endógenas.**

v) **Por tanto, no es dable inferir que los docentes territoriales y/o nacionalizados se convierten en educadores nacionales (i) cuando en el acto de su vinculación interviene, además del representante legal de la entidad territorial, el delegado permanente del Ministerio de Educación Nacional como miembro de la junta administradora del respectivo fondo educativo regional, así, este último, certifique la vacancia del cargo junto con la disponibilidad presupuestal; y (ii) por el argumento de que los recursos destinados para su sostenimiento tienen su origen o fuente en la Nación.**

(...)

vii) Origen de los recursos de la entidad nominadora. **Lo esencialmente relevante, frente al reconocimiento de la pensión gracia, es la acreditación de la plaza a ocupar, esto es, que sea de carácter territorial o nacionalizada, pues conforme a los lineamientos fijados por la Sala en esta providencia, en lo que respecta a los educadores territoriales, el pago de sus acreencias provenía directamente de las rentas endógenas de la respectiva localidad, o de las exógenas -situado fiscal- cuando se sufragaban los gastos a través de los fondos educativos regionales; y en lo que tiene que ver con los educadores nacionalizados, las erogaciones que estos generaban se enmarcan en los recursos del situado fiscal, hoy sistema general de participaciones.”** (Negrillas fuera de texto).

3.6. Condena en proceso penal. Requisito de observar buena conducta.

El Decreto 2277 de 1979 o estatuto docente, señala como causales de mala conducta, entre otras, la condena proferida en contra del docente, así:

“SECCIÓN 4A. MALA CONDUCTA E INEFICIENCIA PROFESIONAL

ARTÍCULO 46.- Causales de mala conducta. Los siguientes hechos debidamente comprobados constituyen causales de mala conducta.

(...)

g. El ser **condenado por delito o delitos dolosos;**

(...)

h. El uso de **documentos o informaciones falsas para inscripción o ascensos en el Escalafón, o para obtener nombramientos, traslados, licencias**

o comisiones...” (negritas fuera de texto).

En el mismo sentido, la norma ya citada, establece que el uso de documentos o informaciones falsas para inscripción o ascensos en el Escalafón, o para obtener nombramientos, traslados, licencias o comisiones, es causal de mala conducta docente, observemos:

“ARTICULO 49. SANCIONES POR MALA CONDUCTA. Los docentes que incurran en las causales de mala conducta establecidas en este Decreto se harán acreedores a las siguientes sanciones:

1a. Aplazamiento del ascenso en el Escalafón por un término de seis (6) a doce (12) meses.

2a. Suspensión en el Escalafón hasta por seis (6) meses que ocasiona la pérdida de los derechos y garantías de la Carrera Docente por el término de la suspensión y la pérdida del tiempo de suspensión para los efectos de ascenso en el Escalafón;

3a. Exclusión del Escalafón que determina la destitución del cargo.

PARAGRAFO. Las sanciones establecidas en el presente artículo serán impuestas por la respectiva Junta Seccional de Escalafón, la cual dará aviso inmediato a la autoridad nominadora para que dicte la providencia correspondiente.”

En un caso reciente análogo al sub júdice, en la medida en que se incurrió en uso de documentos públicos falsos para obtener ascenso en el escalafón docente, el Consejo de Estado, citándose a sí mismo, se refirió al requisito de buena conducta, en los siguientes términos:

“...Respecto de dicha causal específica, en sentencia del 20 de enero de 2005²³, radicado número 73001-23-31-000-2000-00338-01(5521-03), actora María Emilia Gómez de Álzate, esta Corporación manifestó:

*«[...] de acuerdo a la documental arrojada observa que la administración encontró demostrado que la parte actora aportó documentos falsos para efectos de inscripción en el escalafón, los cuales tienen a su vez trascendencia en el mejoramiento de la escala salarial, con detrimento del tesoro público. **En estos casos de especial gravedad**, más tratándose de educadores que tienen por misión la formación en valores y cultura de las nuevas generaciones, no puede, so pretexto de otras situaciones –v. gr. buena conducta posterior- aplicar sanciones menores que no tienen la debida correspondencia frente a la gravedad de la falta cometida; por tanto, una forma de afectar el derecho es no ejercerlo de acuerdo a la ley. Ahora, **esas autoridades que encontraron demostrada esa falta disciplinaria, que también tiene relevancia en el campo penal**, debieron cumplir con su deber de suministrar las informaciones y documentales del caso a las autoridades penales en cumplimiento de mandato superior; su negligencia en este campo tiene también repercusiones frente a la ley.*

*Pues bien, la Parte Actora de este proceso, es cierto que respecto de la PENSION DE JUBILACION GRACIA acreditó los requisitos de **tiempo y edad** que señala la ley para acceder a la prestación. Pero, la administración consideró que **no***

²³ C.P.: Tarsicio Cáceres Toro.

satisfizo el requisito de buena conducta debido a la sanción disciplinaria que le aparece registrada.

Como prueba de tal hecho se arrimaron los actos administrativos que decidieron la investigación y culminaron con la imposición de la sanción disciplinaria a la educadora, fundado en que incurrió en faltas constitutivas de mala conducta, en los términos señalados, **por el hecho de presentar documentos falsos para la inscripción en el escalafón**, que llevaron a la autoridad administrativa a sancionarla con **doce (12) meses de aplazamiento del ascenso en el escalafón nacional docente por la causal anotada en el numeral h) del artículo 46 del Decreto 2277 de 1979.**

No existe prueba en el proceso que tal acto administrativo sancionatorio hubiera sido anulado por la Jurisdicción o revocado por la Administración en su tiempo, por lo que no puede dudarse de su existencia y las consecuencias que se derivan del mismo.

Ahora, es cierto que la sanción ocurrió hace un largo tiempo, pero no es menos cierto que **la LEY CREADORA DE LA PENSION DE JUBILACIÓN GRACIA exigió, dentro de sus requisitos, la buena conducta del educador** que reclamara tal prestación especial, sin que determinara que ese requisito se refería a determinado tiempo en particular, por lo que, en el evento que esté demostrada una situación de mala conducta frente al ordenamiento jurídico, como es el caso, no es posible no tenerlo en cuenta para eludir sus consecuencias.

El no reconocimiento de la pensión gracia por **no cumplir el citado requisito no se puede tener como una nueva sanción**, como ya se dijo, porque la ley así lo consagra. Por lo tanto, la alegación de la prescripción de la sanción disciplinaria es irrelevante.

En las anteriores condiciones, para la Sala es claro que **la P. Actora no cumple la totalidad de los requisitos para acceder a la prestación especial, conforme al régimen jurídico vigente**, pues se repite, dado el carácter excepcional con que fue instituida la pensión gracia, para su reconocimiento y pago, es indispensable acreditar el cumplimiento de todos y cada uno de sus requisitos especiales, entre las cuales se encuentra la prevista en el numeral **4º del artículo 4º de la Ley 114 de 1913**, es decir, **haber observado buena conducta**, sin que esta ley hubiera limitado tal requisito sólo a época de terminación de labores y reclamación pensional,

En esas condiciones, se tiene que la Docente **no satisfizo totalmente los requisitos especiales de ley para tener derecho a la pensión de jubilación gracia**. Por lo tanto, las argumentaciones del recurso de apelación no prosperan y así, **la sentencia apelada que negó las súplicas de la demanda debe ser confirmada.» (Destacado del texto.)**

Esta posición fue ratificada en sentencia de fecha 31 de agosto de 2006, proferida en el proceso radicado número 250002325000200008996-01²⁴, en la que se lee:

(...) La conducta desplegada por el actor, encaja dentro de lo señalado en el literal transcrito y por ella se hizo acreedor a la sanción correspondiente, razón suficiente que lleva a la Sala a afirmar que el actor no tiene derecho a la prestación solicitada, pues de conformidad con la Ley 114 de 1913, para gozar de la pensión gracia es indispensable comprobar que el interesado observó buena conducta.

²⁴ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. C.P.: Alejandro Ordoñez Maldonado (E).

En las anteriores condiciones, para la Sala es claro que la Parte demandante no cumple la totalidad de los requisitos para acceder a la prestación especial, conforme al régimen jurídico vigente, dado el carácter excepcional con que fue instituida la pensión gracia, para su reconocimiento y pago, es indispensable acreditar el cumplimiento de todos y cada uno de sus requisitos especiales. Por las razones que anteceden se confirmará la sentencia del Tribunal que negó las súplicas de la demanda.» (Destacado fuera del texto).

En conclusión, de acuerdo con la jurisprudencia mencionada y las normas aplicables, un docente que incurrió en la causal de mala conducta por «el uso de documentos o informaciones falsas para inscripción o ascensos en el Escalafón, o para obtener nombramientos, traslados, licencias o comisiones» no tiene derecho al reconocimiento de la pensión gracia toda vez que su acción se constituye en un caso de especial gravedad que incluso tiene relevancia en el campo penal...”

Dilucidado lo anterior, se efectuará el estudio del asunto que ocupa la atención de la Sala en los términos que a continuación se exponen.

3.6. Caso concreto.

Descendiendo al caso de estudio, en relación con el referente normativo y jurisprudencial señalado en precedencia, es preciso señalar que la UGPP aportó el cuaderno de antecedentes administrativos relacionados con el reconocimiento de la pensión gracia a la señora Aida Mercedes Suarez de Torres, del cual se destacan los siguientes documentos:

- Copia de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito, **el 29 de octubre de 1999**, en la parte motiva de la referida providencia, se relata que, se encontraron varias pruebas a partir de las cuales se tiene certeza del hecho punible y de la responsabilidad penal de la señora Aida Mercedes Suarez de Torres, en la conducta penal de “uso de documento público falso”, por el que fue condenada a la pena principal de un (1) año de prisión y accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la principal y pérdida del empleo público por espacio de (2) dos años (carpeta de archivos 1 2014-485 CUADERNO 1 - páginas 41 a 63 – documento en PDF “2014-485” y en el archivo comprimido “3 2014-00485_-_Piezas_Procesales” – página 59 documento en PDF “2014-485 Anexos Demanda”).

- **Resolución No. 19021 del 1 de agosto de 2001**, por la cual, CAJANAL reconoce una pensión vitalicia de jubilación gracia a la señora Aida Mercedes Suarez de Torres. En el acto se indica que la demandada hizo la petición el **4 de octubre del 2000**, adquirió el estatus jurídico el 1º de julio de 2000 y en consecuencia, se ordenó el pago de la prestación a partir de esa fecha (carpeta de archivos 1 2014-485 CUADERNO 1 - páginas 39 y 40 – documento en PDF “2014-485”)

- **Resolución No. 03663 de 18 de febrero de 2004**, por medio de la cual, se revoca la Resolución No. 19021 del 1 de agosto de 2001 que reconoce una pensión vitalicia de jubilación gracia a la señora Aida Mercedes Suarez de Torres, considerando la condena por el delito de uso de documento público falso. En la decisión, se afirma que la interesada para efectos del reconocimiento de la

pensión gracia allegó documentos falsos (carpeta de archivos 1 2014-485 CUADERNO 1 - páginas 66 y 67 – documento en PDF “2014-485”)

- **Resolución No. 062544 del 28 de noviembre de 2008**, a través de la cual se da cumplimiento a la sentencia del Tribunal Administrativo de Nariño. En el acto administrativo, se transcribe parcialmente la sentencia del Tribunal Administrativo de Nariño del 23 de marzo de 2007 (Archivo comprimido “3 2014-00485_-_Piezas_Procesales” – páginas 63 a 67 documento en PDF “2014-485 Anexos Demanda”).

Entre los apartes que interesan a esta providencia, se anota que en aquella oportunidad, dijo la Corporación:

“CONCLUSION.

*Del fallo penal condenatorio, y del expediente prestacional para el reconocimiento de la pensión gracia, contrario a lo afirmado por la demandada **no se puede inferir una abrupta, abierta e incontrovertible actuación ilícita o fraudulenta, debidamente probada para la obtención de la pensión gracia de jubilación sencillamente porque no es posible deducir, sin necesidad de varias elucubraciones, que la señora Aida Mercedes Suarez de Torres, para efectos de reconocimiento de la pensión gracia, haya allegado documentos falsos, o, que la docente obtuvo esta prestación por mecanismos fraudulentos; presupuestos indispensables para que la administración pudiera revocar en forma directa el acto administrativo de reconocimiento y pago de la pensión gracia.***

(...)

*Los hechos materia del proceso penal ocurrieron en 1994 y su injerencia directa en la producción del acto administrativo de reconocimiento de la prestación revocada no es abierta, directa y ostensible, **que justifique pretermitir un juicio pleno de comprobación probatoria, con notificación y audiencia de la involucrada, esto, en aplicación estricta del artículo 73 del C.C.A., que proscribe la revocatoria directa sin tales elementos de juicio.***

*Ahora, si la administración considera que la docente no “observo buena conducta durante el desempeño de su función” como afirma el fallo impugnado, debe obtener, por el procedimiento que establece la ley, el consentimiento escrito y expreso del titular del derecho, **o en su defecto, demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa su propio acto mediante la acción de lesividad...**” (Negrillas propias).*

Se destaca que, en la sentencia citada, se precisa que la entonces docente incurrió en una conducta reprochable, no obstante, al no cumplirse el procedimiento previsto en el artículo 73 del Decreto 01 de 1984²⁵ y no ser la

²⁵ “**ARTICULO 73. REVOCACION DE ACTOS DE CARACTER PARTICULAR Y CONCRETO.** <Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011. Rige a partir del dos (2) de julio del año 2012. El texto vigente hasta esta fecha es el siguiente:> Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, **no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.** Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, **o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.** Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión”. (negrillas fuera de texto).

causal de mala conducta, la invocada en el acto demandado en esa oportunidad – la Resolución No. 03663 de 18 de febrero de 2004 - decide declarar la nulidad de dicho acto y condenar a CAJANAL al pago de las sumas de dinero que dejó de cancelar a la actora.

Así mismo, se dispone que reviven los efectos jurídicos de la Resolución No. 19021 del 1 de agosto de 2001.

Atendiendo a las pruebas expuestas y respecto a la argumentación que expone la UGPP en el concepto de violación de la demanda, que también sustenta la medida cautelar solicitada, la Sala procede a analizar si es dable su decreto con fundamento en los siguientes argumentos:

- ✓ Como se expuso en precedencia, para el decreto de medidas cautelares de suspensión provisional de un acto administrativo, se requiere demostrar en primer lugar la trasgresión de una norma superior, además de la acreditación sumaria del perjuicio.
- ✓ Ahora bien, el argumento central de la demanda es que en este caso la señora Aida Mercedes Suarez de Torres no acreditó en cabal forma los requisitos para acceder a la pensión gracia, en especial el relacionado con la observación de buena conducta para acceder a la citada prestación.
- ✓ Al respecto, se encuentra que, con los antecedentes administrativos allegados con el libelo, se aportó copia de una sentencia condenatoria en contra de la docente demandada, por el delito de uso de documento público falso, situación que evidencia el incumplimiento de tal requisito por parte de la señora Suarez de Torres.
- ✓ Al respecto, recuerda la Sala que entre los requisitos que son menester para que los docentes puedan acceder a una pensión de jubilación gracia, se encuentra **“haber desempeñado su labor con honradez y buena conducta”**.
- ✓ Se evidencia que existe un pronunciamiento de fondo proferido por la justicia penal en contra de la actora, a razón de presentar documentos falsos para obtener ascenso en el escalafón, lo cual se acreditó en debida forma a través de las pruebas practicadas en el proceso penal y que desembocó en sentencia condenatoria, en este sentido, dicha circunstancia significa que la actora no cumplió con la condición ya mencionada.
- ✓ Así las cosas, la Sala estima que la no acreditó la totalidad de los requisitos para acceder a la pensión gracia, pues la UGPP aportó pruebas que dan cuenta de ello y aunque existe fallo previo de esta Corporación, en virtud del cual se declaró la nulidad del acto mediante el cual la extinta Cajanal revocó el acto que ahora se demanda, la conclusión que se expone es clara al indicar que la entidad puede adelantar la acción de lesividad para demandar su propio acto, precisamente por no haberse acreditado el requisito de buena conducta, como lo hace la UGPP en esta oportunidad.
- ✓ Por lo expuesto, la Sala concluye que es dable conceder la medida de suspensión provisional de la Resolución N° 19021 de 01 de agosto de 2001.

- ✓ La Sala estima que en este caso si se acredita el acaecimiento de un perjuicio, pues de acuerdo a lo expuesto, se está cancelando a favor de la demandada una prestación a la cual no tiene derecho por no cumplir con la totalidad de los requisitos para su disfrute, en esta medida, es claro el detrimento que se causa al erario público, por cuanto dicha prestación se paga con recursos del tesoro nacional.
- ✓ Con relación a la afectación que el decreto de la medida le puede causar a la señora Suarez de Torres, en tanto puede lesionar sus derechos fundamentales, toda vez que, se trata de una persona con más de 70 años de edad y cuyo único sustento es la pensión gracia, considera la Sala que no puede la demandada reclamar una prestación que fue reconocida en forma ilegítima, al no haber cumplido con la totalidad de los requisitos para acceder a la misma, así las cosas, no puede alegar vulneración de sus prerrogativas fundamentales y solicitar que se continúe pagando una prestación a la cual no tiene derecho según se expuso.

En consecuencia, se decretará la medida cautelar solicitada al considerarla necesaria para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, y porque de no hacerlo resultaría más gravoso para el interés público, negar la medida cautelar que concederla, pues los efectos de la sentencia serían nugatorios por lo dispendioso que jurídicamente resultaría tratar de obtener la devolución de los dineros que por concepto de las mesadas pensionales se cancelen a la demandada, si no se dictara esta cautela.

Cabe anotar que la decisión de conceder la medida no implica prejuzgamiento y que la decisión final se adoptará en la sentencia que se dicte en el proceso de la referencia.

Por los motivos anteriormente expuestos, el Tribunal Administrativo de Nariño, en Sala Unitaria de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la solicitud de medida cautelar formulada por el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, para que se suspendan en forma provisional, los efectos de la Resolución N° 19021 de 01 de agosto de 2001, en virtud de la cual la extinta Cajanal reconoció una pensión gracia a la señora Aida Mercedes Suarez de Torres, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Notifíquese de la presente providencia por inserción en estados electrónicos de conformidad con el artículo 201 del C.P.A.C.A. y por mensaje dirigido al correo electrónico de las partes.

Los correos electrónicos para surtir la notificación de la providencia en cita, son los siguientes:

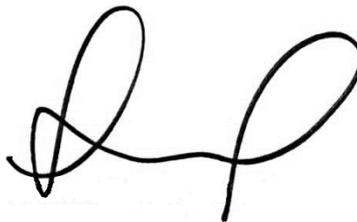
Parte demandante UGPP: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co; jmoralesa@ugpp.gov.co; hrojas@ugpp.gov.co; lsalgado@ugpp.gov.co

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Proceso N° 52001-23-33-000-2014-00485-00
Demandante: Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales - UGPP
Demandado: Aida Mercedes Suarez de Torres
Auto que resuelve solicitud de medida cautelar

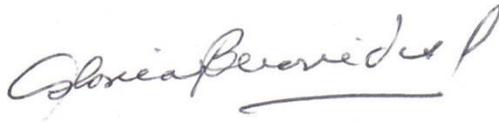
Apoderado parte demandante - UGPP, Dr. Alejandro Regalado Martínez:
alejo0584@hotmail.com

Apoderado parte demandada – Aida Mercedes Suarez de Torres - Dr. Diego Fernando Moreno Montenegro: morenodiego14@hotmail.com

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY
Magistrada



GLORIA BENAVIDES CABRERA
Conjuez



PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA
Magistrado
Con Salvamento de Voto