



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
Magistrada sustanciadora: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

Santa Marta, dieciocho (18) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

Procede el Despacho a decidir la solicitud de suspensión provisional de los actos administrativos demandados presentada por el accionante, teniendo en cuenta que el término de traslado concedido al demandado se encuentra vencido.

1. ANTECEDENTES

La apoderada de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL U.G.P.P., manifiesta que el acto administrativo demandado es claramente contrario a la constitución, a la ley y a los precedentes jurisprudenciales, por lo que solicita que de conformidad a lo consagrado por los artículos 229, 230 y 231 del C.P.A.C.A, se decrete la suspensión provisional de la Resolución No. UGM 056634 del 1 de octubre de 2012, acto proferido por la extinta CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL E.I.C.E, mediante la cual se reconoció una pensión Gracia a favor de la señora TRANSITO ARDILA ARENAS, pese a que la documentación aportada por la peticionaria para el reconocimiento prestacional presentó inconsistencias respecto a la veracidad de los mismos.

Aduce que la Resolución mediante la cual se le reconoció la pensión gracia a la demandada se expidió sin el lleno de los requisitos de la Ley 114 de 1913, lo cual va en contravía del orden público y la estabilidad del sistema, aparte de ser una fragante violación a la normatividad aplicable, como un claro desconocimiento de los lineamientos jurisprudenciales que sobre la materia se han proferido. Que este reconocimiento ilegal le ha causado un detrimento económico a la Nación.

Sostiene que el daño se produce desde el momento en que la señora TRANSITO ARDILA ARENAS, recibe el pago del retroactivo correspondiente, por cuanto se trata

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP.
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

2

de un reconocimiento que no se realizó con aplicación al régimen legal que rige la materia.

II. TRAMITE

Surtido en debida forma el traslado de la solicitud de la medida cautelar de suspensión provisional (fl.11 cuaderno de medidas cautelares) en los términos del inciso 2° del artículo 231 de la Ley 1437 de 2011.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. Competencia.

Este Despacho es competente para decidir la petición de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos acusados, en virtud de lo dispuesto en los artículos 125 y 233 de la Ley 1437 de 2011.

3.2. Marco normativo y jurisprudencial

La medida cautelar consistente en la suspensión provisional de actos administrativos reviste la particularidad de ser una garantía judicial de índole constitucional y legal, contemplada bajo el principio democrático por el legislador, por ser un medio idóneo, necesario y proporcional para aminorar u prevenir la materialización de posibles daños a bienes jurídicos producto de la ejecución de decisiones proferidas por las autoridades y con el fin de garantizar a las partes la ejecución eficaz de las sentencias.

El primer inciso del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo indica *“que en todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda y en cualquier estado del proceso, a petición de parte, podrá el juez o magistrado ponente decretar las medidas cautelares que considere pertinentes para proteger y garantizar provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”*, y al haber solicitud expresa de una de las partes, le nace por consiguiente, la facultad al juez de instancia de someter la respectiva solicitud a estudio a fin de decidir con base y en correcto lineamiento de la Ley, si procede o no la correspondiente medida cautelar.

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP.
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

3

Igualmente el artículo 238 de nuestra Carta Magna, confiere la facultad constitucional a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa de suspender provisionalmente los actos administrativos que conozcan mediante procesos judiciales por los motivos que se consagren en la Ley, así:

“ARTICULO 238. La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá 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.”

Es pertinente aclarar, que si bien el Constituyente no hizo referencia alguna acerca de si se trataba de un poder inherente al juez que podía activar de oficio, o si acaso se trataba de una facultad de las partes que podían solicitar ante el juez, o si por el contrario, de forma conjunta, revestía ambas características siendo posible ejercerse de las dos formas, frente a ello, el legislador se encargó de limitar el ejercicio de dicha garantía judicial y disponer esa facultad a solicitud de parte cuando se trata de procesos judiciales declarativos, estipulando solo la única excepción, cuando se trata de procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, dispuesta en el parágrafo del artículo 229 del CPACA¹, ya que en ese único evento además de poder ser solicitadas por las partes, también el juez las podrá decretar de oficio.

La Corte Constitucional se ha pronunciado frente al objeto de las medidas cautelares mediante Sentencia C- 374 de 2004 y ha considerado lo siguiente:

“Para la Corte, las medidas cautelares, 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. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido.” (Negrilla fuera de texto)

¹ 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.

NOTA: El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-284 de 2014

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP.
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

4

En similar sentido, el legislador ha definido el contenido y alcance de las medidas cautelares, precisando su objeto como garantías de índole preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y reiterando la posibilidad de decretar la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, tal y como se podrá denotar en el artículo 230 del CPACA, visto a continuación:

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. (Negrilla fuera de texto).

Seguidamente, el artículo 231 del CPACA, señala los requisitos a tener en cuenta por parte del Juez o Magistrado ponente para decretar las medidas cautelares, señalando lo siguiente:

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

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

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

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

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. (Negrilla fuera de texto)

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP.
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

5

Lógrese observar, como el legislador establece distintos parámetros según la medida cautelar solicitada por las partes y sometida a estudio por el intérprete judicial, ya que si se trata de la suspensión provisional de un acto administrativo consecuentemente se debe dilucidar solamente una cosa, y es que el acto administrativo se encuentre en flagrante violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado. Para evidenciar lo anterior, dicha violación puede surgir de las siguientes formas:

- a) Cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o,
- b) Cuando la violación surja del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

En cambio, con distintos parámetros, en los demás casos señalados en el artículo 230 *ibídem*², las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho **(fumus boni iuris)**.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.

² 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. (...) 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.

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP.
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

6

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones, que están directamente relacionadas con el daño que se produce por el tiempo que se toma en dictar la sentencia (**periculum in mora**).

- 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.

Referente a la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo y de las exigencias para su prosperidad, el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente³:

“La medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo como medida cautelar que es, según las voces del artículo 229 del C.P.A.C.A. exige “petición de parte debidamente sustentada”, y acorde con el 231 ibidem, 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”.

La nueva norma precisa que: 1º) La medida cautelar se debe solicitar (no es oficiosa), ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado. Exige que la petición contenga una sustentación específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el mismo concepto de violación. 2º) La procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge⁴, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal - cuando el proceso apenas comienza-, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

*De esta manera, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que antes era exigencia sine qua non que la oposición normativa apareciera manifiesta por confrontación directa con el acto o mediante los documentos públicos adicionales con la solicitud. Entonces ello excluía que el operador judicial pudiera incursionar en análisis o estudio pues la trasgresión debía aparecer prima facie. **Ahora, la norma da la apertura de autorizar al juez administrativo para que desde este momento procesal, obtenga la percepción de si hay la violación normativa alegada, pudiendo al efecto: 1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.***

Pero a la vez es necesario que el juez tenga en cuenta el perentorio señalamiento del 2º Inciso del artículo 229 del C.P.A.C.A., en cuanto ordena que “la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento”.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, M.P. Dra. Susana Buitrago Valencia, 24 de enero de 2013.

⁴ Según la Real Academia de la Lengua Española el término “surgir” - (del latín surgĕre)- significa aparecer, manifestarse, brotar. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=surja>

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP.
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

7

El Despacho acoge los criterios expuestos en el marco normativo y jurisprudencial referido y lo aplicará al estudiar el caso concreto.

IV. CASO CONCRETO

En el presente asunto no se evidencian méritos para proceder a decretar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos de la Resolución N° UGM 056634 del 1 de octubre de 2012, a través de la cual se le reconoció una pensión gracia a la señora TRANSITO ARDILA ARENAS.

Lo anterior teniendo en cuenta que los argumentos del accionante para solicitar la medida cautelar se centran en afirmar que la Resolución demandada se expidió sin el lleno de los requisitos de la Ley 114 de 1913, lo cual va en contravía del orden público y la estabilidad del sistema, aparte de ser una fragante violación a la normatividad aplicable, como un claro desconocimiento de los lineamientos jurisprudenciales que sobre la materia se han proferido y por ende ha causado un detrimento económico a la Nación

Así las cosas, advierte el Despacho que resulta imposible en esta etapa procesal determinar si efectivamente se ha vulnerado el ordenamiento jurídico superior y legal, pues del simple análisis de confrontación del acto demandado con las disposiciones invocadas como violadas, y de las pruebas allegadas con la demanda, no se advierte que surja la alegada violación, ya que se requiere no sólo verificar las disposiciones jurídicas invocadas sino todas aquellas que guarden relación con el asunto de la demanda, es decir adelantar un estudio de fondo para solucionar la controversia planteada.

Por lo tanto, el requisito que exige el artículo 231 del CPACA consistente en que procede la suspensión provisional "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", no concurre en este caso para acceder a la medida cautelar solicitada.

Por los motivos anteriormente expuestos, no es posible, acceder a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados.

Radicación: 47-001-2333-000-2014-00253-00
Demandante: UGPP.
Demandado: TRANSITO ARDILA ARENAS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: MEDIDA CAUTELAR

8

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. - **Negar** la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos de la Resolución N° UGM 056634 del 1 de octubre de 2012, mediante la cual se le reconoció una pensión gracia a la señora TRANSITO ARDILA ARENAS.

SEGUNDO. - **Notificar** la presente providencia por estado electrónico, como lo indica el artículo 201 del C.P.A.C.A., mediante publicación virtual del mismo en la página web de la Rama Judicial.

TERCERO. - Por Secretaría, suscríbese la certificación contenida en el inciso 3° del artículo 201 del C.P.A.C.A.

CUARTO. - De la presente decisión, déjese constancia en el Sistema Gestión Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ
Magistrada


MARIA VICTORIA QUINONES TRIANA
Magistrada

*Ausente en comisión
de servicios*
ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS
Magistrada