

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DE
RIOHACHA

Veintiocho (28) de Octubre de Dos Mil trece (2013)

REFERENCIA

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN
SOCIAL – UGPP.**

DEMANDADO: MARÍA LUISA QUINTERO BAQUERO.

RADICACIÓN EXPEDIENTE NO. 44-001-33-33-002-**2013-00038-00**

ASUNTO A DECIDIR

Visto el informe secretarial que antecede, procede el despacho a decidir sobre la procedencia del recurso de Reposición y en subsidio de Apelación presentado por el demandante de manera oportuna y debidamente sustentado contra el Auto de fecha dieciocho (18) de julio de 2013, mediante el cual decidió negar la solicitud de Medida Cautelar de Suspensión Provisional de los efectos del acto impugnado en el proceso de la referencia.

CONSIDERACIONES

Los Recursos son los medios con que cuentan las partes para impugnar las decisiones judiciales, cuando las mismas de alguna manera no sean compartidas por la parte a quien afecta; mediante ellos se busca que se modifiquen, adicionen o revoquen las decisiones judiciales impugnadas.

El recurso de Reposición se encuentra regulado por el Artículo 242 del CPACA, en los siguientes términos:

Recursos ordinarios y trámite.

Reposición

Art. 242. Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

A su turno el Recurso de Apelación se encuentra regulado por el artículo 243 del CPACA del siguiente tenor literal,

Apelación

Art. 243. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

(...)

2. El que decreta una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en eses mismo trámite.(Subrayado nuestro).

.. (...).

En el caso que nos ocupa, el despacho mediante Auto de fecha dieciocho (18) de julio de 2013, decidió Negar la Solicitud de Medida Cautelar de Suspensión Provisional de los efectos del acto impugnado, providencia en el que dispuso:

" ...Sin embargo, encontramos que el accionante no está sustentando en forma expresa y clara las razones por las que considera que los actos impugnados son violatorios de las normas que regulan la Pensión Gracia reconocida y liquidada a la demandada, en tanto no está explicando porque violan dichas normas, limitándose a precisar la inclusión de algunos factores salariales a los que supuestamente la beneficiaria no tenía derecho, por lo que no encuentra el despacho que realmente ésta sea ostensible y fragante, viéndonos obligados a acudir al Concepto de la Violación que se expresó como requisito de la demanda y que tiene una finalidad diferente a la fundamentación de solicitud de suspensión, en el que se cita como normas violadas lo establecido en el artículo 128 de la Constitución Política y la Ley 114 de 1913, observándose que la razón que la nulidad deprecada, podría ser el hecho de que la pensión gracia por tener su propia reglamentación especial, no puede ser objeto de reliquidación con los mismos factores con que se hace en otras pensiones reguladas por la ley 100 de 1993, circunstancia que no fue expresada en la sustentación de la medida cautelar a la que nos estamos refiriendo.

Por otra parte analizado el acervo probatorio que obra en el proceso, encontramos que la reliquidación de la Pensión Gracia de que es beneficiaria la demandada, fue hecha mediante el acto administrativo contenido en la Resolución número 52937 del 27 de octubre de 2008, emanado de Cajanal, en cumplimiento del fallo de tutela de fecha 9 de agosto de 2004, dictado por el juzgado primero penal del circuito de Bogotá en el que se amparan los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y dignidad y como consecuencia se ordene reliquidar y cancelar la pensión a los accionantes, conforme a la Ley 4° de 1966, incluyendo todos los factores salariales sin prescripción, junto con la respectiva indexación, al considerar el juez constitucional que los tutelantes estaban amparados por un régimen de transición.

Así mismo, se evidencia que el solicitante de la medida provisoria, no acreditado prueba al menos sumaria de la existencia de eventuales

perjuicios sufridos por la entidad con la vigencia de los actos, salvo la afirmación del presunto detrimento al erario público como quiera que dicha pensión se está cancelando con recursos del tesoro nacional.

Ante estas circunstancias, encuentra el despacho que la APARIENCIA DE BUEN DERECHO, o sea los fundamentos de legalidad invocados por CAJANAL para solicitar la Medida Provisional sobre los Actos Administrativos impugnados, no son suficientes, violación que tampoco surge de manera palpable del análisis de las pruebas allegadas al proceso.

Así mismo, con relación al PELIGRO EN MORA o perjuicios que esté recibiendo la entidad demandante con la vigencia de los actos cuya suspensión se solicita, reiteramos que no está acreditado al menos sumariamente la existencia de los mismos o sea que efectivamente se esté ocasionando un detrimento patrimonial al estado con el pago de la pensión gracia reconocida a la demandada señora MARÍA LUISA QUINTERO BAQUERO.

Por último, es pertinente hacer una PONDERACIÓN de los derechos de la beneficiaria de la pensión gracia que podrían verse afectados con la Suspensión Provisional de los actos demandados, como quiera que se trata de actos administrativos de carácter particular y concreto que crearon una situación jurídica de igual naturaleza, frente al eventual detrimento al erario público invocado en la solicitud de la medida con la vigencia de los mismos hasta tanto haya un pronunciamiento de fondo en el presente proceso... “.

Mediante memorial radicado el día veinticuatro (24) de julio de 2013, la apoderada de la entidad demandante interpone Recuso de Reposición y en subsidio de Apelación contra el Auto de fecha dieciocho (18) de julio de 2013, sustentando los motivos de inconformidad con la decisión en los siguientes términos:

- Cita la *Sentencia del Consejo de Estado de fecha 4 de octubre de 2012, Sección Quinta, Rad. 11001-03-28-000-2012-00043-00, con ponencia de la Honorable Magistrada SUSANA BUITRAGO VALENCIA*, en la que se precisan las diferencias sustanciales en la regulación de esta figura jurídico-procesal entre el CPACA y el anterior estatuto procesal, destacándose como novedad la posibilidad que se le asigna al juez de estudiar las pruebas allegadas con la solicitud, además de la confrontación del acto acusado con las normas invocadas como violadas.

Precisa además la providencia citada, que no obstante permitirle la nueva regulación al juez analizar la sustentación de la medida, pues ya no es necesario que la violación de las normas por el acto enjuiciado aparezca prima facie, además de estudiar pruebas, es preciso que el juzgador sea muy cauteloso y guarde moderación en su decreto, con el fin de evitar

prejuzgamiento y privar a la autoridad pública que lo produjo o al demandado ejercer su derecho de defensa.

Considera además el recurrente que si cumplió con el segundo requisito exigido por el artículo 231 del CPACA, relacionado con la prueba sumaria de los perjuicios ocasionados al demandante con la vigencia del acto, por cuanto así aparece acreditado en el proceso con la liquidación de las mesadas pagadas en exceso, la reliquidación errónea de la pensión gracia, el pago de la misma y la afectación al tesoro nacional.

Al respecto el despacho precisa lo siguiente:

-Le asiste razón al recurrente al considerar que los eventuales perjuicios ocasionados a la administración con la vigencia del acto estarían demostrados con la liquidación de las mesadas pagadas en exceso, la reliquidación errónea de la pensión gracia, el pago de la misma y la afectación al tesoro nacional. Si embargo, estos perjuicios están ligados a que efectivamente sea procedente declarar la nulidad del acto impugnado o proceda la suspensión provisional de sus efectos por acreditarse los requisitos del artículo 231 del CPACA.

-El despacho insiste en que en el caso que nos ocupa, la violación del acto demandado no surge de su análisis, ni de su confrontación con las normas invocadas como violadas en la demanda, ya que es pertinente determinar si la especialidad de las disposiciones que regulan esta prestación de la Pensión Gracia, permiten la inclusión de los factores salariales ordenados en la reliquidación que por vía de tutela logro el demandante. Además, de las pruebas aportadas, tampoco surge que ésta violación pueda conducirnos a acceder a la medida cautelar pretendida, sin riesgo de prejuzgamiento.

-Por tanto, el despacho sigue considerando, que la APARIENCIA DE BUEN DERECHO, o sea los fundamentos de legalidad invocados por CAJANAL, hoy UGPP para solicitar la Medida Provisional sobre los Actos Administrativos impugnados, no son suficientes y es además pertinente hacer una PONDERACIÓN de los derechos de la beneficiaria de la pensión gracia que podrían verse afectados con la Suspensión Provisional del acto demandado, como quiera que se trata de un acto administrativo de carácter particular y concreto que creó una situación jurídica de igual naturaleza, frente al eventual detrimento al erario público invocado en la solicitud de la medida con la vigencia de los mismos hasta tanto haya un pronunciamiento de fondo en el presente proceso, por lo que atendiendo los lineamientos de la jurisprudencia citada por el recurrente, el despacho seguirá siendo cauteloso y actuara con moderación en el decreto de esta medida.

En consecuencia, el despacho no accederá a reponer el auto impugnado y rechazara el Recurso de Apelación interpuesto como subsidiario, por no estar dentro de las providencias apelables conforme a lo dispuesto en el artículo 243 del CPACA.

En mérito de lo anteriormente expuesto, este despacho

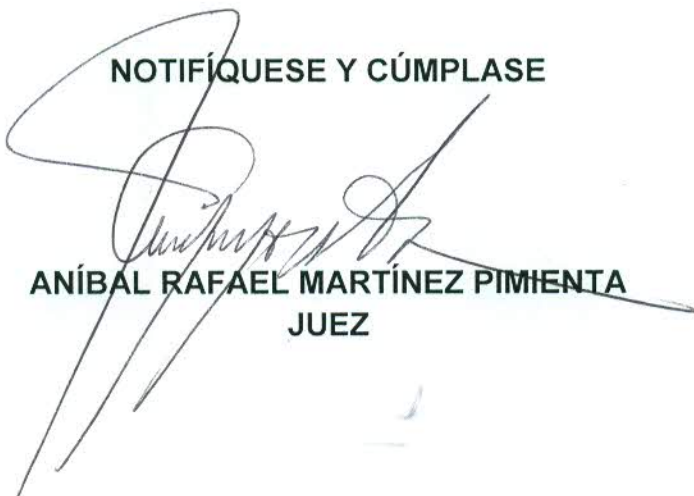
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR, el Recurso de Reposición interpuesto por la entidad demandante contra de Auto de fecha dieciocho (18) de julio de 2013, mediante el cual se Negó la Solicitud de Medida Cautelar de Suspensión Provisional de los efectos del acto impugnado.

SEGUNDO: RECHAZAR, el Recurso de Apelación interpuesto por la entidad demandante contra de Auto de fecha dieciocho (18) de julio de 2013, mediante el cual se Negó la Solicitud de Medida Cautelar de Suspensión Provisional de los efectos del acto impugnado.

SEGUNDO: Reconocer personería jurídica como apoderado de la parte demandada a la Doctora YASMIN ESTHER DE LUQUE CHACIN, para los fines del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANÍBAL RAFAEL MARTÍNEZ PIMENTA
JUEZ