

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN **D.**

ESTADO ELECTRONICO: **029** DE FECHA: 03/03/2022

EL PRESENTE ESTADO ELECTRONICO SE FIJA HOY 03/03/2022 A LAS OCHO (8 A.M.) SE DESFIJA HOY 03/03/2022 A LAS CINCO DE LA TARDE (5 P.M.)

Radicacion	Demandante	Demandado	Clase	Fecha Prov	Docum. a notif.	Magistrado - Ponente
11001-33-35-010-2016-00403-01	GLORIA YOLANDA ALARCON MILLAN	NCION-MINISTERIO DE SALUD Y DE PROTECCION SOCIAL- OTROS	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	24/02/2022	AUTO QUE RESUELVE APELACIÓN - REVOCA AUTO QUE RECHAZA DEMANDA...	CERVELEON PADILLA LINARES
25000-23-42-000-2021-00653-00	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION S	JORGE ENRIQUE CABEZA BARRIOS	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	2/03/2022	AUTO - NIEGA MEDIDA CAUTELAR - LMA...	ISRAEL SOLER PEDROZA
25000-23-42-000-2019-00783-00	JAIR YOVANI ROJAS RODRIGUEZ	NACION-RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUD	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	2/03/2022	RESUELVE EXPCEPCIONES...	MAGISTRADO TRANSITORIO - SEC2- SUB C - CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
25000-23-42-000-2018-01602-00	MARZIA PATRICIA PEÑA HERNANDEZ	NACION- RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCION EJECUTIVA ADMINISTRACION JUDI	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	2/03/2022	AUTO QUE RESUELVE - PRESCINDE DE PERIODO PROBATORIO, FIJA LITIGIO Y CORRE TRASLADO PARA ALEGAR...	MAGISTRADO TRANSITORIO - SEC2- SUB C - CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
25000-23-25-000-2010-00383-02	MARIA DEL CARMEN CHAIN LOPEZ	NACION - RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCION EJECUTIVA DE AD. JUDICIAL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	2/03/2022	OBEDEZCASE Y CUMPLASE LO DISPUESTO POR EL SUPERIOR	MAGISTRADO TRANSITORIO - SEC2- SUB C - CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA

EL PRESENTE ESTADO ELECTRONICO SE FIJA HOY 03/03/2022 A LAS OCHO (8 A.M.) SE DESFIJA HOY 03/03/2022 A LAS CINCO DE LA TARDE (5 P.M.)



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN “D”

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Expediente:	11001-33-35-010-2016-00403-01
Demandante:	Gloria Yolanda Alarcón Millán
Demandada:	Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Magistrado Sustanciador: Doctor CERVELEÓN PADILLA LINARES

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de Gloria Yolanda Alarcón Millán contra el auto proferido por el Juzgado Décimo (10) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, el 4 de junio de 2021, mediante el cual **rechazó** la demanda, al no subsanarse en la forma indicada en el auto inadmisorio del 25 de febrero de 2021.

ANTECEDENTES

Gloria Yolanda Alarcón Millán, actuando mediante apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita que se declare la nulidad del acto ficto o presunto resultante del silencio administrativo negativo frente a las peticiones presentadas el 27 de agosto de 2014, ante el Departamento de Cundinamarca, Beneficencia de Cundinamarca, Alcaldía Mayor de Bogotá y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; y el 28 de agosto de 2014 ante la Fundación San Juan de Dios en liquidación y el Ministerio de Salud y Protección Social, en las cuales se solicitó el pago de:

«(...) las cesantías definitivas por todo el tiempo laborado, los intereses a las cesantías liquidadas año por año durante todo el tiempo laborado, prima de servicios, prima de antigüedad, prima de navidad, prima de vacaciones, auxilio de transporte, prima de alimentación, vacaciones, subsidio familiar, dotación, indemnización moratoria por el no pago de prestaciones sociales ART 65 del S.C.T., indemnización moratoria establecida en el Artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aporte (sic) hechos al sistema de seguridad social en pensión y en salud, reconocimiento y pago de indemnización por despido unilateral sin justa causa, reconocimiento y pago de los perjuicios y costas en el presente proceso y las costas del proceso (sic), de la vinculación de la señora GLORIA YOLANDA ALARCÓN MILLÁN, desde el 1 de enero de 1993 hasta enero de 2001.»

A título de restablecimiento de derecho solicita que se condene a las demandadas a reconocerle y pagarle las acreencias laborales referidas en el párrafo

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

anterior, causadas durante su vínculo laboral con la Fundación Hospital San Juan de Dios en liquidación, desde el 1º de enero de 1993 hasta enero de 2001. También pide que se paguen los intereses moratorios a que haya lugar, que la condena sea actualizada como lo dispone el inciso 4º del artículo 187 del CPACA, se dé cumplimiento a la sentencia dentro del término previsto en el artículo 192 ibidem.

Finalmente, reclama que a título de lucro cesante y daño emergente le sea pagada una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, desde la desvinculación hasta la fecha del pago, y la condena en costas que establece el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

EL AUTO APELADO

El Juzgado Décimo (10) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante auto proferido el cuatro (4) de junio de dos mil veintiuno (2021), **rechazó la demanda** en atención a que no se adecuó la demanda conforme a lo establecido en auto del veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiuno (2021), en cuanto, de un lado no corrió traslado de la demanda a las entidades accionadas y, por otra parte, en la medida que no se relacionó en el poder las peticiones respecto de las cuales consideró que se configuraron los actos fictos. (fl. 391).

EL RECURSO DE APELACIÓN

Manifiesta el apoderado de la demandante que contrario a lo argüido por el juez *a quo*, si cumplió con la carga de correr el traslado de la demanda a las entidades accionadas, empero, que tal traslado no se pudo completar a la demandada (Alcaldía de Bogotá) por motivos ajenos a su voluntad, dado que el correo tomado de la página oficial de la entidad fue devuelto sin razón alguna.

Por otra parte, respecto al segundo motivo de rechazo de la demanda, aduce que el requerimiento hecho por el juez no se ajusta a derecho pues el requisito a que se refiere el artículo 74 del CGP señala que el poder debe gozar de tal claridad que no permita confundirse con otro, cual es el caso del poder que le fue otorgado. Al respecto, precisa que el poder especifica que se trata de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho como medio de control, que se pide la nulidad de los actos fictos presuntos generados por el silencio de las entidades que fueron debidamente individualizadas y que las pretensiones de la demanda van encaminadas a que se declare la existencia de una relación laboral entre las partes y al pago de los derechos laborales y prestacionales reclamados. (fls. 391 a 396).

CONSIDERACIONES

Advierte la Sala que si bien es cierto el recurso de apelación recae sobre el auto que rechazó la demanda, éste a su vez se fundamenta en el auto que inadmitió la

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

misma, por tal razón se hace necesario estudiar dicha providencia para resolver el recurso de apelación¹.

En el *sub examine*, el *a quo* **inadmitió la demanda** mediante auto del 25 de febrero de 2021 (fls. 364 y 365) al considerar varios aspectos, a saber:

« (...) 1. La demanda inicialmente se presentó ante los Juzgados Laborales del Circuito Judicial de Bogotá, bajo los parámetros establecidos para dicha jurisdicción, por lo tanto, el libelo demandatorio se debe adecuar a los requisitos establecidos para el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

2. El poder otorgado deberá ser consonante con el medio de control que procedería ante esta jurisdicción, conferido en forma determinada y claramente identificado, de modo que no pueda confundirse con otros, teniendo en cuenta lo reglado por los artículos 73 y 74 del Código General del Proceso.

3. Si lo que se pretende es la nulidad de un acto administrativo y el restablecimiento de un derecho, deberá:

- *Allegar copia del acto o actos administrativos acusados , con constancias de publicación, comunicación, notificación o ejecución , e igualmente, deberá individualizar con toda precisión en sus pretensiones el acto administrativo y el correspondiente restablecimiento del derecho .*
- *Realizar la estimación razonada de la cuantía teniendo en cuenta que en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, no podrá prescindirse de la misma so pretexto de renunciar al restablecimiento.*
- *Precisar los cargos que se endilgan a la administración para atacar su proceder, esto es, presentar los fundamentos de derecho de las pretensiones, normas violadas y concepto de violación .*
- *Indicar el canal digital donde el apoderado de la parte accionante recibirá las notificaciones personales.*
- **Deberá correr traslado de la demanda a las entidades accionadas.**

4. *Allegar el(los) derecho(s) de petición a través del(os) cual(es) solicita a la(s) entidad(es) lo pretendido en su escrito de demanda, en consecuencia, la parte demandante deberá aportarlo(s), a efectos de demostrar si lo inicialmente solicitado en la actuación administrativa, es lo realmente pretendido en el presente asunto, esto en aras de la protección del derecho de defensa y contradicción. » (Se resalta).*

Luego, se reitera, **rechazó la demanda** arguyendo que no se subsanó en su totalidad, en la medida que el poder no se ajustó a lo establecido en el artículo 74

¹ CONSEJO DE ESTADO.- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- SECCIÓN TERCERA.- Auto del tres (3) de marzo de dos mil diez (2010).- Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio.- Expediente No. 27001-23-31-000-2009-00001-01 (36926).- Actor: Jorge Luis Ruiz Eusse y Otros.

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

del Código General del Proceso, y por no haberle corrido traslado de la demanda a todas las entidades accionadas.

1. Ahora bien, respecto al primer punto controvertido, esto es, las particularidades que debe tener el poder conferido a quien represente los intereses del poderdante, se recuerda que los **artículos 73 y 74 del CGP** se refiere al derecho de postulación y a los poderes, en los siguientes términos:

«ARTÍCULO 73. Derecho de postulación

Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa.

ARTÍCULO 74. Poderes

Los poderes generales para toda clase de procesos sólo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario.

(...).» (Negrillas de la Sala).

Del mentado canon se deduce que del contenido del poder especial, cual es el otorgado en el sub exámine, debe deducirse claramente el asunto a tratar. Así pues, es pertinente traer a colación el referido poder, obrante a folio a 373 y reverso el plenario, el cual reza:

«GLORIA YOLANDA ALARCÓN MILLÁN, mayor de edad, domiciliada en esta ciudad, identificada con la C.C. No. 35.512.060 de Bogotá D.C, por medio del presente escrito manifiesto a la señora Juez que **confiero poder especial, amplio y suficiente al Doctor LUIS EDUARDO CRUZ MORENO**, abogado en ejercicio, mayor de edad, domiciliado en esta ciudad, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.091.348 de Bogotá D.C, y portador de la Tarjeta Profesional No. 41.724 del Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico: cruzmorenoabogadesiGyhotmail.com. **para que en mi nombre y representación inicie y lleve a término ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** mediante los tramites del proceso CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO contemplado en el Artículo 138 y siguientes de la ley 1437 de 2011 (C.P.A.CA.), **demande la nulidad del acto ficto o presunto con ocasión de la omisión en la respuesta por parte de las entidades** antes referidas **para efecto de obtener que sean condenados, a que se me pague las sumas de dinero que me adeuda por concepto de Cesantías definitivas por todo el tiempo laborado, Intereses a las cesantías liquidadas año a año por todo el tiempo laborado, Prima de servicios, Indemnización moratoria por el no pago de prestaciones sociales, prima de antigüedad, prima de navidad, prima de vacaciones, auxilio de transporte, Auxilio**

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

*de Alimentación, Prima de alimentación, vacaciones, subsidio familiar, Aportes hechos al sistema de seguridad social en pensiones y salud, dotación, indemnización moratoria por la no consignación de las cesantías, indemnización por despido sin justa causa, que se me pague la indexación que pueda corresponder a los anteriores derechos y/o prestaciones, al pago de cualquier otro derecho legal o extralegal con base a los hechos probados dentro del proceso en que puedan ser condenadas, al pago de los perjuicios y costas del proceso contra **LA NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, representado legalmente por FERNANDO RUIZ GOMEZ o por quien haga sus voces al momento de la notificación, **DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, representado legalmente por NICOLAS GARCIA BUSTOS o por quien haga sus veces al momento de la notificación, **BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA**, representado legalmente por SALOMON SAID ARIAS o por quien haga sus veces al momento de la notificación. **ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA**, representada legalmente por CLAUDIA NAYIBE LOPEZ HERNANEZ o por quien haga sus veces al momento de la notificación, **LA NACION MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO**, representado legalmente por ALBERTO CARRASQUILLA BARRERA o por quien haga sus veces al momento de la notificación, **LA GERENCIA LIQUIDADORA DE LA FUNDACION SAN JUAN DE DIOS**, representado legalmente por PABLO LEAL o por quien haga sus veces al momento de la notificación.*

Mi apoderado queda ampliamente facultado para transigir, desistir, conciliar, recibir, sustituir, renunciar, reasumir sustituciones y en general para todas las actuaciones en defensa de mis derechos.

Solicito al señor Juez reconocer personería al Doctor LUIS EDUARDO CRUZ MORENO en los términos y para los efectos del presente mandato.

Este poder se extiende con las mismas facultades al proceso ejecutivo a que dé lugar la sentencia que se dicte dentro del proceso ordinario a que me refiero.»
(Negrillas de la Sala).

De tal forma, visto el contenido del poder que se transcribió en los párrafos anteriores, para la Sala está claramente determinado e identificado el asunto a tratar, cual es una demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, tendiente a que se declare la nulidad del acto ficto producto del silencio administrativo de las entidades referidas, y, como restablecimiento del derecho, el pago de unas acreencias laborales y prestacionales producto de una aparente relación laboral de la poderdante con el Hospital San Juan de Dios.

Así las cosas, atendiendo también a lo dispuesto en el **artículo 228 Constitucional**², esto es, dando prevalencia al derecho sustancial, esta Sala decisoria concluye que la orden dada por el Juzgado 10 Administrativo respecto de la adecuación del poder al medio de control que proceda ante la Jurisdicción

² Artículo 228—La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo. (Negrillas propias).

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Contenciosa Administrativa, conferido en forma determinada y clara, que no pueda confundirse con otro, se acreditó por la parte demandante con el poder allegado y transcrito previamente, que obra en el folio 373 y reverso del expediente.

2. Frente a la presunta omisión en correr traslado de la demanda, es necesario remitirse a lo dispuesto en el **numeral 8 del artículo 162 del CPACA**, adicionado por el **artículo 35 de la Ley 2080 de 2021** “**POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -LEY 1437 DE 2011- Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE DESCONGESTIÓN EN LOS PROCESOS QUE SE TRAMITAN ANTE LA JURISDICCIÓN**”, que es del siguiente tenor:

«ARTÍCULO 162. CONTENIDO DE LA DEMANDA. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

(...)

8. <Numeral adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación se inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda, la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado.» (Se resalta).

De la norma en cita se desprende que en efecto tal como lo ordenó el Juez a quo en el auto inadmisorio de la demanda, es deber de la parte demandante enviar por medio electrónico copia de la demanda y sus anexos a la parte accionada.

Así pues, se observa a folio 372 y reverso del expediente, que en efecto, la accionante a través de su apoderado cumplieron con la carga procesal impuesta por el juez de primera instancia y por la ley misma, en el sentido de notificar en los buzones electrónicos al Distrito Capital (Alcaldía de Bogotá), a la Agencia Nacional Jurídica del Estado, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, al Ministerio de Salud y protección Social, a la Fiduciaria La Previsora como vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes del Hospital San Juan de Dios, a la Beneficencia de Cundinamarca y al Departamento de Cundinamarca.

No obstante, en el auto de 4 de junio de 2021 se rechazó la demanda aduciendo que no se había corrido traslado de la demanda a todas las demandadas. Al respecto, indica la demandante que por motivos ajenos a su voluntad el correo

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

electrónico enviado al correo que aparece en la página oficial de la Alcaldía de Bogotá fue devuelto.

En este orden, se aclara inicialmente que lo que se ordena en el numeral 8 del artículo 162 del CPACA es el envío de la demanda y sus anexos a los demandados mediante correo electrónico. De tal forma, la Sala observa que al revisar en la página oficial de la Alcaldía de Bogotá³, se precisa que *“(...) atendiendo a lo dispuesto en los artículos 12 y 13 del Decreto Distrital 212 de 2018 , el buzón de notificaciones judiciales de Bogotá, Distrito Capital y de la Alcaldía Mayor de Bogotá, D. C., es **notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co**, ya que la única entidad competente para realizar el reparto de notificaciones judiciales entre las diferentes entidades de orden distrital (...)”*.

De igual forma, se observa en el folio 394 del expediente en el correo con asunto *“Notificación la subsanación Decreto 806 de 2020”*, en el cual se precisa que se anexan con archivos adjuntos el memorial de subsanación de demanda, el poder y las pruebas documentales, da cuenta la Sala que dentro de los destinatarios aparece el correo electrónico notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co y el correo notificacionesarticulo197secgeneral@alcaldiabogota.gov.co, ambos dispuestos en la página oficial de la Alcaldía Distrital (ver pie de página número 3), como correos oficiales para notificaciones judiciales de la entidad.

En el mismo sentido, también da cuenta la Sala que la notificación electrónica surtida por el apoderado de la demandante, teniendo en cuenta el correo electrónico que dispone para efectos de notificaciones judiciales la página web oficial de la Alcaldía de Bogotá, se realizó en los términos del artículo 56 del CPACA⁴, en la medida que prevé para las entidades públicas que *“(...) las notificaciones por medios electrónicos se practicarán a través del servicio de notificaciones que ofrezca la sede electrónica de la autoridad.(...)”*.

³ <https://secretariageneral.gov.co/transparencia/mecanismos-contacto/correo-electronico-notificaciones-judiciales>

⁴ **ARTÍCULO 56. NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA.** <Artículo modificado por el artículo 10 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Las autoridades podrán notificar sus actos a través de medios electrónicos, siempre que el administrado haya aceptado este medio de notificación.

Sin embargo, durante el desarrollo de la actuación el interesado podrá solicitar a la autoridad que las notificaciones sucesivas no se realicen por medios electrónicos, sino de conformidad con los otros medios previstos en el Capítulo Quinto del presente Título, a menos que el uso de medios electrónicos sea obligatorio en los términos del inciso tercero del artículo 53A del presente título.

Las notificaciones por medios electrónicos se practicarán a través del servicio de notificaciones que ofrezca la sede electrónica de la autoridad.

Los interesados podrán acceder a las notificaciones en el portal único del Estado, que funcionará como un portal de acceso.

La notificación quedará surtida a partir de la fecha y hora en que el administrado acceda a la misma, hecho que deberá ser certificado por la administración. (Negrillas para destacar).

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Así las cosas, para esta Sala decisoria, contrario a lo argüido por el juez de primera instancia, el apoderado del demandante si cumplió con la carga de notificar a las entidades accionadas del escrito de demanda y su subsanación, y los respectivos anexos. A esta conclusión se llega teniendo en cuenta también el principio de primacía del derecho sustancial del cual habla el artículo 228 de la Carta Política, citado en la nota al pie número 2.

En el mismo sentido, la Sala considera pertinente acotar que ese apego estricto a las reglas procesales en detrimento de la materialización de los derechos sustanciales, la búsqueda de la verdad y la adopción de decisiones judiciales justas, puede constituirse en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto. Así lo explicó la Corte Constitucional en la **Sentencia SU-061 de 7 de junio de 2018**, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, bajo las siguientes consideraciones:

«El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto puede entenderse, en términos generales, como el apego estricto a las reglas procesales que obstaculizan la materialización de los derechos sustanciales, la búsqueda de la verdad y la adopción de decisiones judiciales justas. En otras palabras, por la ciega obediencia al derecho procesal, el funcionario judicial abandona su rol como garante de la normatividad sustancial, para adoptar decisiones desproporcionadas y manifiestamente incompatibles con el ordenamiento jurídico. Bajo este supuesto, la validez de la decisión adoptada judicialmente no solo se determina por el cumplimiento estricto de las reglas procesales, sino que además depende de la protección de los derechos sustanciales. Por ello, ha sostenido la Corte, el sistema procesal moderno no puede utilizarse como una razón válida para negar la satisfacción de tales prerrogativas, en la medida que la existencia de las reglas procesales se justifica a partir del contenido material que propenden.» (Se destaca ahora).

Finalmente, también es dable recordar que el **artículo 11 del Código General del Proceso** sobre interpretación de las normas procesales, preceptúa que: *“(…) al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.”*

Así las cosas, en virtud de la normativa y jurisprudencia citada, en la parte resolutive de esta providencia se revocará el auto del 4 de junio de 2021 y, en su defecto, se ordenará al a quo continuar con el trámite de la demanda para proveer sobre su admisibilidad, teniendo en cuenta los argumentos dados en el presente auto.

En mérito de lo expuesto, la Sala

RESUELVE

PRIMERO.- Revocar el auto proferido por el Juzgado Décimo (10) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, el cuatro (4) de junio de dos mil

Expediente No.: 11001-33-35-010-2016-00403-01

Demandante: Gloria Yolanda Alarcón Millán

Demandado: Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Departamento de Cundinamarca – Beneficencia de Cundinamarca- Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Alcaldía de Bogotá – Fundación San Juan de Dios en liquidación.

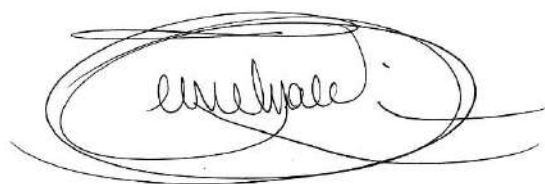
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

veintiuno (2021), mediante el cual se rechazó la demanda, y, en su lugar, se ordena al *a quo* proceder al estudio de admisibilidad de la demanda teniendo en cuenta los argumentos expuestos en la presente providencia.

SEGUNDO.- Ejecutoriado el presente auto, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase

Aprobado como consta en Acta virtual de la fecha



CERVELEÓN PADILLA LINARES
Magistrado



ALBA LUCIA BECERRA AVELLA
Magistrada

CPL/Jabm



ISRAEL SOLER PEDROZA
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “D”**

MAGISTRADO PONENTE: Dr. ISRAEL SOLER PEDROZA

Bogotá D.C., dos (2) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Expediente N°: 25000-23-42-000-2021-00653-00
Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE
GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES
PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –
UGPP
Demandado: JORGE ENRIQUE CABEZA BARRIOS
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Lesividad
Asunto: Incompatibilidad pensional – No decreta medida cautelar.

I. ASUNTO

Procede el Despacho del suscrito Magistrado Ponente a resolver la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional presentada por el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, de conformidad con lo preceptuado en el literal h) del artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021, que señala:

“ARTÍCULO 125. DE LA EXPEDICIÓN DE PROVIDENCIAS. <Artículo modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente>: La expedición de las providencias judiciales se sujetará a las siguientes reglas:

- 1. Corresponderá a los jueces proferir los autos y las sentencias.***
- 2. Las salas, secciones y subsecciones dictarán las sentencias y las siguientes providencias:***

(...)

*h) El que resuelve la apelación del auto que decreta, deniega o modifica una medida cautelar. **En primera instancia esta decisión será de ponente***” (Negrillas del Despacho).

En tal virtud, comoquiera que se proferirá una decisión en el curso de la **Primera Instancia**, según la norma indicada, ésta corresponde al **Ponente**.

II. ANTECEDENTES

1. La solicitud (Cuaderno Medida Cautelar, Archivo No. 1 Página 23). La apoderada de la entidad demandante solicitó la suspensión provisional de los siguientes actos administrativos: **(i) la Resolución No. 29304 de 31 de diciembre de 2001**, por medio de la cual la extinta CAJANAL reconoció y ordenó el pago de una **pensión de vejez** al señor Jorge Enrique Cabeza Barrios, en cuantía de \$1.153.522.60, efectiva a partir del 1 de mayo de 2001, condicionada al retiro definitivo del servicio; **(ii) Resolución No. 04337 de 21 de marzo de 2002**, mediante la cual se aclaró la Resolución No. 29304 de 2001, indicando, que el peticionario nació el 11 de diciembre de 1936 y cuenta con más de 60 años de edad; **(iii) y la Resolución No. 16319 de 26 de agosto de 2003**, por la cual se reliquidó por retiro definitivo del servicio la pensión de vejez del señor Cabeza Barrios, en cuantía de \$1.286.467.96, efectiva a partir del 30 de mayo de 2002.

Indicó, que la prestación reconocida por la extinta CAJANAL, hoy UGPP, es incompatible con la pensión de vejez reconocida por el extinto ISS, ahora COLPENSIONES, a través de la Resolución No. 015560 de 30 de noviembre de 1998, por cuanto, ambas pensiones cubren el mismo riesgo, desconociendo los principios de integralidad, unicidad y las características propias del Sistema de Seguridad Social Integral contemplado en la Ley 100 de 1993.

Adujo, que dicha circunstancia se convalida con las diferentes certificaciones obrantes en la actuación, en las que se evidencia la incompatibilidad entre las dos pensiones, pues se reitera, cubren el mismo riesgo de vejez, razón por la cual es válido afirmar, que no procede el reconocimiento de la pensión que actualmente se encuentra a cargo de la entidad demandante.

2. Traslado de la medida. Mediante auto de 29 de octubre de 2021 (Cuaderno Medida Cautelar Archivo No. 3), se ordenó correr traslado de la medida cautelar

propuesta por la apoderada de la entidad, al demandado, señor Jorge Enrique Cabezas Barrios, por el término de cinco (05) días, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011.

3. Oposición. Jorge Enrique Cabeza Barrios. A través de escrito de 14 de febrero de 2022 (Cuaderno Medida Cautelar Archivo No. 7), la apoderada del demandado presentó escrito de oposición a la medida cautelar, para lo cual, indicó que la entidad demandante no comprobó siquiera sumariamente la violación o ilegalidad de los actos administrativos enjuiciados de acuerdo con material probatorio aportado.

Adujo, que **el extinto ISS profirió la Resolución No. 015560 de 30 de noviembre de 1998**, mediante la cual reconoció una pensión de vejez , teniendo en cuenta como último empleador, a la **Universidad Libre**, y que el asegurado contaba con más de 60 años de edad y 500 semanas de cotización, para adquirir el derecho a la pensión, conforme a lo establecido en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990. Por otra parte, mediante la **Resolución No. 29304 de 31 de diciembre de 2001** expedida por CAJANAL, reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación al señor Cabeza Barrios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, quién aportó constancia de tiempos trabajados en la Universidad Pedagógica Nacional, desde el 24 de enero de 1977 al 21 de diciembre de 1977; 1 de enero de 1978 al 31 de diciembre de 1979; y luego en el Ministerio de Educación Nacional, desde el 4 de marzo de 1982 al 30 de mayo de 2002.

Lo anterior significa, que el ISS reconoció la prestación por considerar que el demandado era beneficiario del régimen de transición, cuyas cotizaciones fueron exclusivamente a dicha entidad, sin que fuera posible acumular semanas a otros Fondos o Cajas de Previsión Social, públicas o privadas, pues el Acuerdo 049 de 1990, reguló exclusivamente las prestaciones reconocidas por ese Instituto, y por ende, no contemplaba la posibilidad de acumular semanas cotizadas a otras entidades, porque para ello existían otro regímenes.

Señaló, que la entidad no indicó quién fue el empleador de las afiliaciones 902933183, 010499972 y 011380081, y que se trató de tiempos cotizados en el

sector privado, pues las únicas certificaciones laborales que obran en el plenario, son las expedidas por la Universidad Pedagógica Nacional y el Ministerio de Educación Nacional.

Así las cosas, y teniendo en cuenta lo manifestado en párrafos anteriores, la apoderada del demandado, reitera que la pensión reconocida por el ISS, tuvo en cuenta cotizaciones al sector privado, siendo la última, la realizada por la Universidad Libre, sin incluir tiempos laborados en el sector público. Aseguró, que la prestación reconocida por la entidad demandante, tiene origen en tiempos laborados en el sector público, lo que fuerza concluir, que son dos pensiones completamente diferentes y compatibles.

Por último, solicitó que se niegue la solicitud de la medida cautelar, teniendo en cuenta, que la entidad demandante no acreditó en manera alguna el perjuicio que se genere ante la negativa de la suspensión.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico. Se contrae a establecer, si procede el decreto de la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los actos demandados, en razón a que, según la parte actora, se reconocieron dos pensiones con base en los mismos aportes, aseveración que niega la parte demandada, porque considera que cada pensión obedece a cotizaciones diferentes, unas cuando trabajó al servicio del sector público, y las demás, en el sector privado.

2. Presupuestos y requisitos para decretar medidas cautelares en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

El artículo 238 de la Constitución Política dispone, que la jurisdicción de lo contencioso-administrativo podrá suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley.

Sobre el contenido de las medidas cautelares y la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, los artículos 229, 230 y 231 de la Ley 1437 de 2011, disponen:

“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. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> 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.

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 Podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

(...)

3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

(...)

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.(Subrayado fuera de texto).

Como se observa, el artículo 231 transcrito, no solo señala los requisitos conforme al tipo de medida cautelar que se pretenda, sino que, para el caso de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandando, establece una diferenciación, atendiendo a si en la demanda se pretende únicamente la nulidad del acto administrativo, para lo cual solo debe acreditarse la violación de las normas superiores, o si se pide, además de la nulidad, el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, caso en el cual deberán probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos¹.

Sobre la procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, cabe recordar que, bajo la égida de la Ley 1437 de 2011, el H. Consejo de Estado, Sección Primera, en auto de 11 de marzo de 2014 (Rad. No. 11001 0324 000 2013 00503 00, C.P. Guillermo Vargas Ayala) precisó:

“La medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos que era la única medida cautelar en el CCA, continuó en el CPACA. En efecto:

(...) 2.2.- El anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), establecía que esta medida estaba sujeta a que la contradicción con las disposiciones invocadas como fundamento de la solicitud de suspensión fuera manifiesta y apreciada por confrontación directa con el acto demandado. Así, no permitía que el Juez pudiera realizar un estudio del caso, pues la trasgresión debía ser ostensible, y como tal, no podía implicar esfuerzo analítico alguno.

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Auto de 17 de marzo de 2015. Ref: Expediente N° 11001-03-15-000-2014-03799-00. Actor: Gustavo Francisco Petro Urrego. C/. Procuraduría General de la Nación.

2.3.- Ahora bien, el CPACA ha establecido que la medida de **suspensión** de actuaciones administrativas **solo se deberá acoger cuando se considere que no existe 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.

(...) Como la jurisprudencia ha resaltado, se trata de “una reforma sustancial, si se tiene en cuenta que (...) habilita al Juez a realizar un estudio no simplemente superficial de la solicitud de la medida sino que incluye la apreciación de las pruebas aportadas al efecto”². Esto, por cuanto en el marco de la nueva normatividad establecida en el CPACA, para la suspensión provisional se prescindió de la “manifiesta infracción” hasta allí vigente, lo cual se ha interpretado en el sentido que “la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al Juez administrativo a realizar el análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas y a estudiar las pruebas allegadas con la solicitud”³.

En este sentido se observa que, para que se decrete la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo resulta necesario que del análisis realizado por el Juez, se concluya que existe violación a las normas invocadas en la demanda o en el escrito contentivo de la solicitud (...)” (Negritas y subrayas fuera de texto original).

Así, para que proceda la suspensión provisional de los efectos del acto acusado, bajo la vigencia de la Ley 1437 de 2011, el juez no se encuentra atado a la exigencia consistente en que la vulneración de las normas superiores sea manifiesta, que la misma salte a la vista o surja de bulto, sino que se le otorga la facultad de realizar un análisis comprensivo e integral de los actos y las normas invocadas como transgredidas, al tiempo que se le habilita para apreciar las pruebas aportadas con la solicitud.

Además, se debe establecer si existen serios motivos para considerar que las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar (*fomus bonis iuris*)⁴. De otro lado, cuando además de la nulidad se pretenda el restablecimiento de un derecho subjetivo, quien solicita la medida de suspensión debe acreditar, así sea

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de 31 de julio de 2013, Rad. No. 110010324000 2013 00018 00. C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de 3 de diciembre de 2012, Rad. No. 11001-03-24-000-2012-00290-00. C.P.: Guillermo Vargas Ayala.

⁴ El *fumus boni iuris*, o apariencia de buen derecho, es un presupuesto universal para decretar la medida cautelar, según el cual, para que proceda la medida la demanda debe estar fundada en buenas razones que permitan inferir que la misma tiene probabilidades de éxito (Corte Constitucional, sentencia SU-913 de 11 de diciembre de 2013).

sumariamente, la existencia de un perjuicio derivado de la ejecución del acto cuya suspensión se pretende, por lo cual la intervención del juez, *ab initio* del procedimiento judicial, resulta ser urgente (*periculum in mora*)⁵.

En suma, del fundamento normativo y jurisprudencial en cita se desprende que los requisitos para decretar las medidas cautelares se pueden clasificar en tres categorías, a saber: **(i)** requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole formal, **(ii)** requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole material, y **(iii)** requisitos de procedencia específicos.⁶ Sobre los particulares, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en Sentencia de 07 de febrero de 2019 (C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Rad. No. 05001-23-33-000-2018-00976-01)⁷ resumió los requisitos de procedencia, tanto generales como específicos, de índole material y formal, así:

Primer Cuadro. Requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole formal y de índole material, para decretar medidas cautelares, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

REQUISITOS PARA EL DECRETO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES		
REQUISITOS DE PROCEDENCIA GENERALES O COMUNES	DE ÍNDOLE FORMAL	Debe tratarse de procesos declarativos o en los que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo (artículo 229, Ley 1437 de 2011)
		Debe existir solicitud de parte ⁸ debidamente sustentada en el texto de la demanda o en escrito separado, excepto en los casos de los procesos que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos donde opera de oficio (artículo 229, Ley 1437 de 2011).
	DE ÍNDOLE MATERIAL	La medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (artículo 229, Ley 1437 de 2011).

⁵ El *periculum in mora*, hace relación al hecho de que de no otorgarse la medida se genere un perjuicio irremediable al accionante o que existan serios motivos para considerar que, en caso de negarse la medida, los efectos de la sentencia se harían nugatorios, por el tiempo que dura el proceso (Corte Constitucional, sentencia SU-913 de 11 de diciembre de 2013).

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

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 07 de febrero de 2019, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Rad. No. 05001-23-33-000-2018-00976-01 (5418-2018).

⁸ De conformidad con el parágrafo del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las únicas medidas que pueden ser declaradas de oficio por el juez son las “medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

		La medida cautelar solicitada debe tener relación directa y necesaria entre la medida a decretar y las pretensiones de la demanda (artículo 230, Ley 1437 de 2011).
--	--	---

Segundo cuadro. Requisitos de procedencia específicos, para decretar medidas cautelares, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

REQUISITOS PARA EL DECRETO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES			
REQUISITOS DE PROCEDENCIA ESPECÍFICOS	SUSPENSIÓN PROVISIONAL	Si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo, se debe verificar que exista una violación de las normas superiores invocadas, la cual puede surgir:	a) tras confrontar el acto demandado con estas b) tras confrontar, las normas superiores invocadas, con las pruebas.
		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 (artículo 231, inciso 2°, Ley 1437 de 2011)
REQUISITOS DE PROCEDENCIA ESPECÍFICOS	Si se pretenden otras medidas cautelares diferentes a la de suspensión de los efectos del acto administrativo demandado, deben concurrir los siguientes requisitos:	a) Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho;	
		b) Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente la titularidad del derecho o de los derechos invocados;	
		c) 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; y	
		d) Que, al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable o que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse los efectos de la sentencia serían nugatorios (artículo 231, inciso 3°, numerales 1° a 4°, Ley 1437 de 2011).	

3. Marco normativo: incompatibilidad pensional. Como se advirtió, la parte actora solicita la suspensión provisional de los efectos de las Resoluciones cuya nulidad se pretende, bajo el entendido que fueron expedidas en abierta transgresión de las normas que prohíben recibir más de una asignación proveniente del erario público. Para una mejor comprensión, el Despacho acudirá a una breve reseña de las disposiciones que gobiernan la aludida incompatibilidad pensional, sin perjuicio

de las que resulten aplicables al asunto de marras, según las particularidades del mismo.

En primer término, el artículo 128 de la Constitución Política de Colombia, prohíbe el desempeño simultáneo de más de un empleo público, así como la recepción de más de una asignación proveniente del tesoro público, reiterando lo previsto en la antigua Constitución de 1886. En su tenor literal, el artículo en cita reza:

“Artículo 128. *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.*

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”

En armonía con el articulado Superior, el Decreto 3135 de 1968, «*Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales*», en su artículo 31, prevé que: “*Las pensiones de jubilación, invalidez y retiro por vejez son incompatibles entre sí. El empleado o trabajador podrá optar por la más favorable cuando haya concurrencia de ellas.*”

De otra parte, el Decreto 1848 de 1969, que reglamentó la anterior norma, en su artículo 88, reiteró la mencionada incompatibilidad, así: “*Las pensiones de invalidez, jubilación y retiro por vejez, son incompatibles entre sí. En caso de concurrencia del derecho a ellas, el beneficiario optará por la que más le convenga económicamente.*” Asimismo, el artículo 77 del mismo Decreto preceptuó:

«[e]l disfrute de la pensión de jubilación es incompatible con la percepción de toda asignación proveniente de entidades de derecho público, establecimientos públicos, empresas oficiales y sociedades de economía mixta, cualesquiera sea la denominación que se adopte para el pago de la contraprestación del servicio, salvo lo que para casos especiales establecen las leyes y en particular el Decreto 1713 de 1960 y la Ley 1a. de 1963».

En consonancia con el artículo 128 Constitucional, el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 establece:

“Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

- a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
- b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
- f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;
- g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados.

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades” (Destacado fuera del texto original).

Sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia C-133 del 1º de abril de 1993⁹, al estudiar la exequibilidad del citado artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, consideró:

*“(…) Este mandato constitucional (el contenido en el artículo 128 de la Constitución Política) **consagra una incompatibilidad que consiste en la prohibición** de desempeñar simultáneamente dos o más cargos públicos y **de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público** o de empresas o instituciones en las que tenga parte principal el Estado, además de autorizar a la ley para fijar los casos en los que no opera dicha prohibición.*

“(…) Esta disposición apareció por primera vez en la Constitución Política de 1886 cuando el constituyente de esa época prescribió: «Nadie podrá recibir dos sueldos del tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes» (art. 64). Este precepto, como se lee en los antecedentes legislativos obedeció al deseo del constituyente de evitar posibles abusos por parte de los empleados públicos, al permitírseles la acumulación de cargos y por ende de sueldos.

Como se puede apreciar, en la Constitución de 1991 se conserva el precepto antes vigente en su integridad, agregándole la prohibición que tiene toda persona de desempeñar mas (sic) de un cargo público, y adecuando su texto a la nueva normatividad, al extenderse la definición de tesoro público, también al patrimonio correspondiente a las entidades descentralizadas (...).”

⁹ Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa. Referencia: Expediente D-153.

En lo que toca al alcance de las prohibiciones contenidas en el artículo 128 de la Carta y el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, con especial atención en el vocablo “asignación”, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 10 de mayo de 2001, con ponencia del Consejero Flavio Augusto Rodríguez Arce (Rad. No. 1344), indicó que ambas concurren en el mismo fin: que no se reciba más de una asignación, bien mediante el desempeño de otro empleo, ora de uno sólo, percibiendo otra clase de remuneraciones propias de los servidores públicos. En adición, la Sala precisó:

“(...) Se deduce, entonces, que el bien jurídico constitucional tutelado por los artículos 128 de la C.P. y 19 de la ley 4ª de 1992 es la moralidad administrativa considerado en el ámbito propio de la función pública y, por tanto, el término asignación debe entenderse referido respecto de quienes desempeñan empleos públicos. Lo anterior no obsta para que la prohibición contemplada en el artículo 128 de recibir más de una asignación se aplique a todos los servidores públicos, incluidos los miembros de las corporaciones públicas, en todos los casos conforme a la ley, la que prevé lo relacionado con las excepciones a las incompatibilidades. Los artículos 187, 299 y 312 de la Carta se remiten a la asignación de los congresistas, a la remuneración de los diputados y a los honorarios de los concejales, respectivamente-.

De todo lo anterior puede afirmarse que el vocablo "asignación" es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibidas por los servidores públicos - sin excepción, dado que la expresión "nadie" no excluye a ninguno de ellos-, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa por el legislador (...)"
(Negrilla fuera del texto original).

En pronunciamiento del Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la Sección Segunda, mediante Sentencia de 18 de septiembre de 2020 (C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Rad. No. 47001-23-33-000-2014-00205-01), sostuvo que era dable devengar simultáneamente una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y una pensión de vejez pagada por el ISS, siempre y cuando la segunda de ellas se obtenga por servicios laborados en el sector privado. En esa oportunidad llamó la atención en lo siguiente:

“Pero no ocurre lo mismo cuando la pensión que se reconoce proviene de otra entidad de índole pública, debido a que los dineros allí involucrados proceden del tesoro público, lo que comporta una

incompatibilidad pensional, situación frente a la cual la normativa da la posibilidad al interesado de escoger la pensión que le resulte más favorable.

A pesar de lo expuesto, el artículo 32 del Decreto 1042 de 1978 (en vigor para la época en que al causante se le reconocieron las pensiones de jubilación), sobre la prohibición de recibir más de una asignación proveniente del erario, preceptuó:

De conformidad con el artículo 64 de la Constitución Nacional, ningún empleado público podrá recibir más de una asignación que provenga del tesoro, o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, ya sea en razón de contrato, de comisión o de honorarios.

Se exceptúan de la prohibición contenida en el presente artículo las asignaciones que a continuación se determinan:

a) Las que provengan del desempeño de empleos de carácter docente en los establecimientos educativos oficiales, siempre que no se trate de profesorado de tiempo completo.

b) Las que provengan de servicios prestados por profesionales con título universitario hasta por dos cargos públicos, siempre que el horario normal de trabajo permita el ejercicio regular de tales cargos y que el valor conjunto de lo percibido en uno y otro no exceda la remuneración total de los ministros del despacho.

c) Las que provengan de pensión de jubilación y del ejercicio de los cargos de ministro del despacho, jefe de departamento administrativo, viceministro, subjefe de departamento administrativo, superintendente, secretario general de ministerio, departamento administrativo o superintendencia, director general de establecimiento público o de empresa industrial o comercial del Estado, secretario general de establecimiento público, miembro de misiones diplomáticas no comprendidas en la respectiva carrera y secretario privado de los despachos de los funcionarios de que trata este ordinal, siempre que el valor conjunto de la pensión y del sueldo percibido en el cargo no exceda la remuneración fijada por la ley para los ministros del despacho.

d) Las que provengan de los honorarios percibidos por asistir en calidad de funcionario a juntas o consejos directivos, sin que en ningún caso puedan percibiéndose honorarios por la asistencia a más de dos de ellas.

e) Las que con carácter de pensión o sueldo de retiro perciban antiguos miembros de las Fuerzas Armadas, con el mismo límite señalado en el ordinal c) del presente artículo.

De la anterior disposición, **cabe destacar que desde la otrora Constitución Nacional de 1886 se contempló la referida prohibición**, pero con ciertas excepciones, entre las cuales se encontraba la concerniente a las asignaciones que provinieran de servicios prestados por profesionales con título universitario hasta por dos cargos y que no excediera la jornada ordinaria laboral ni que se llegara al tope máximo salarial al interior del Estado” (Negrilla fuera del texto original).

Se concluye, que desde la Constitución del 1886, y en el marco de la actual Carta de 1991, se prohíbe recibir dos asignaciones de manera simultánea, siendo esta incompatibilidad predicable de cualquier suma que provenga del tesoro público por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa por el legislador.

3. Decisión del caso. A efectos de resolver el problema jurídico planteado, es necesario referirnos a los siguientes elementos de juicio.

En el expediente administrativo pensional del señor Jorge Enrique Cabeza Barrios que aportó la entidad demandante (Cdo. Principal Archivo No. 3 Páginas 296 a 297), **reposa copia de la Resolución No. 015560 de 30 de noviembre de 1998**, *“Por la cual se resuelve una solicitud de prestaciones económicas en el Sistema General de Pensiones – Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida”*, en la que el Instituto de Seguros Sociales, reconoció una pensión de vejez al señor Jorge Enrique Cabeza Barrios, para lo cual, tuvo en cuenta 1292 semanas cotizadas, con un IBL de \$940.435, efectiva a partir del 1 de diciembre de 1998, en cuantía de \$846.892. En los considerandos del citado acto se lee:

*“Que el día 24 de SEPTIEMBRE de 1997, el asegurado (a) JORGE E. CABEZA BARRIOS, con fecha de nacimiento 11 de DICIEMBRE de 1936, con C.C. 2.933.183, Afiliación 902933183, 010499972, 011580081 de la Seccional CUNDINAMARCA, elevó solicitud de pensión por vejez, teniendo como último patrono **UNIVERSIDAD LIBRE Patronal 01008206542**.*

Que según lo dispuesto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el régimen de transición se aplica a quienes al momento de entrar en vigencia el nuevo sistema general de pensiones tenían 35 años la mujer o 40 años el hombre o 15 años de servicios cotizados, siempre y cuando al 31 de marzo de 1994 estuvieran afiliados a un determinado régimen prestacional para reconocer la pensión con la edad, tiempo y monto en él establecida.

Que el régimen aplicable en transición para los afiliados al ISS exigir tener 60 años o más de edad el hombre o 55 la mujer y 500 semanas pagadas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la referida edad o 1000 semanas cotizadas en cualquier época, para adquirir el derecho a la pensión, según lo dispuesto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Que en el caso concreto del peticionario se cumplen las condiciones anteriormente indicadas para ser beneficiario del régimen de transición y cumple los requisitos de edad y semanas exigidos para adquirir el

pretendido derecho, razón por la cual, se concluye que es procedente acceder a su reconocimiento.

(...)” (Negrillas fuera del texto)

Así mismo, en el plenario obra copia de la solicitud de reconocimiento de una pensión jubilatoria, con fecha **28 de agosto de 2001**(Cdo. Principal Archivo No. 3 Páginas 133 a 148), en la que adjuntó los siguientes documentos:

- ✓ Formulario de solicitud debidamente diligenciado.
- ✓ Fotocopia de la cédula de ciudadanía.
- ✓ Acta de Bautismo.
- ✓ Certificación emitida por el Jefe de División de Personal de la Universidad Pedagógica Nacional, en la que consta los siguientes periodos laborados, así: través de contratos de trabajo, como profesor catedrático universitario adscrito al Departamento de Lenguas por los siguientes periodos: 24 de enero al 30 de junio de 1977, con una intensidad de 22 horas semanales diurnas; 1 de julio al 31 de diciembre de 1977 con una intensidad de 24 horas semanales diurnas; 1 de enero al 31 de diciembre de 1978 con una carga de 19 horas semanales; luego mediante Resoluciones se vinculó como profesor catedrático adscrito al Departamento de Lenguas así: 1 de enero al 1 de julio de 1979 con una carga académica de 16 horas semanales; 1 de julio al 31 de diciembre de 1979 con una intensidad de 9 horas semanales; posteriormente, fue vinculado mediante contratos administrativos de prestación de servicios, a saber: 9 de febrero a 19 de junio de 1981 con 8 horas semanales; luego del 1 de agosto al 12 de diciembre de 1981 con carga de 8 horas semanales; 25 de enero al 30 de mayo de 1982, con una intensidad de 4 horas semanales; 2 de agosto al 4 de diciembre de 1982 con carga académica de 8 horas semanales; del 24 de enero al 31 de mayo de 1983, con una intensidad de 8 horas semanales; luego del 1 de agosto al 3 de diciembre de 1983 con una carga ilegible; y por último desde el 13 de febrero al 16 de junio de 1984 una intensidad de 8 horas semanales.
- ✓ Certificación expedida por el Ministerio de Educación Nacional, en la que consta que el señor Cabeza Barrios prestó sus servicios desde el 4 de marzo de 1982 en diferentes cargos siendo el último como Profesional Especializado Código 3010 Grado 19 en la Planta Globalizada cargo que

ocupaba a la fecha de expedición de la certificación, esto es, al 11 de mayo de 2001.

- ✓ Certificado de salarios desde 1994 hasta 2002 devengados en el Ministerio de Educación Nacional.

Mediante la Resolución No. 29304 de 31 de diciembre de 2001 (Archivo 7, páginas 17 a 20), la extinta CAJANAL, reconoció una pensión de vejez al señor Jorge Enrique Cabeza Barrios, en cuantía de \$1.153.522.60, efectiva a partir del 1 de mayo de 2001 condicionada al retiro definitivo del servicio, en las consideraciones expuso:

“Que el (a) señor (a) CABEZA BARRIOS JORGE ENRIQUE identificado (a) con la cédula de ciudadanía No. 2933183 de BOGOTÁ, solicita a esta Entidad el reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia por vejez radicada bajo el N° 13079 de fecha 28 de junio de 2011.

Que el artículo 36 de la Ley 100/93 establece:

“REGIMEN DE TRANSICION: La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor según certificación expedida por el DANE.

Que el (a) peticionario (a) aportó para la pensión los siguientes tiempos:

ENTIDAD	DESDE	HASTA	DIAS	
			DEDUC	LABORAD
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	19770121	19771231	0	338
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	19780101	19781231	0	171
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	19790101	19790630	0	72
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	19790701	19791231	0	41
MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL	19820301	20010430	0	6900
			0	7522

Que laboró un total de: 7522 días, 1074 semanas.

Que nació el 11 de diciembre de 1936 y cuenta con más de 74 años de edad.

Que el último cargo desempeñado por el peticionario fue el de PROFESIONAL ESPECIALIZADO.

Que adquirió el status jurídico el 08 de junio de 2000.

Que la liquidación se efectúa con el 75% del promedio de lo devengado sobre el salario promedio de 7 años, 1 mes, conforme a lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100/93, y sentencia 168 del 20 de abril de 1995 de la Corte Constitucional, entre el 01 de abril de 1994 y al 30 de abril de 2001, así: _

(...)."

La anterior decisión fue aclarada a través de la Resolución No. 04337 de 21 de marzo de 2002 (Cdo. Principal Archivo No. 3 Páginas 161 a 162), en el sentido de dejar establecido que el peticionario nació el 11 de diciembre de 1936 y cuenta con más de 60 años de edad.

Por Resolución No. 1171 de 28 de mayo de 2002 (Cdo. Principal Archivo No. 3 Página 109), se aceptó la renuncia presentada por el señor Cabeza Barrios al cargo de Profesional Especializado, Código 3010 Grado 19 de la planta globalizada, a partir del 29 de mayo de 2002.

Mediante Resolución No. 16319 de 26 de agosto de 2003 (Cdo. Principal Archivo No. 3 Páginas 111 a 114), la extinta CAJANAL reliquidó la pensión de vejez del señor Cabeza Barrios, por haber demostrado el retiro definitivo del servicio, elevando la cuantía a \$1.286.467.96, efectiva a partir del 30 de mayo de 2002.

Así las cosas, encuentra el Despacho que la entidad demandante pretende la nulidad de los actos administrativos enjuiciados por considerar que el demandado percibe simultáneamente dos pensiones de vejez, que provienen del tesoro público y se calculó teniendo en cuenta los mismos tiempos de servicios públicos.

Sin embargo, observa el suscrito que al señor Jorge Enrique Cabeza Barrios le fue reconocida una pensión ordinaria de vejez, por parte del Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución No.015560 de 30 de noviembre de 1998, para lo cual fueron computados **tiempos de servicios privados, lo cual se infiere por lo menos, del hecho de haber trabajado en la Universidad Libre, tiempo que no**

se menciona en el acto administrativo a través del cual le fue reconocida la otra pensión, y se lee allí, que teniendo en cuenta las afiliaciones con Nos. 902933183, 010499972, 011580081 de la Seccional CUNDINAMARCA, cuyo último empleador fue la **Universidad Libre** (institución organizada como persona jurídica de derecho privado), sin que exista prueba alguna en el plenario en que se pueda determinar a qué empleador le corresponde los números de afiliaciones antes referenciados que logren demostrar que el reconocimiento de la prestación se efectuó con base en los mismos tiempos trabajados en el sector público, con base en los cuales le fue reconocida la otra pensión.

A su vez, la extinta CAJANAL a través de la Resolución No. 29304 de 31 de diciembre de 2001, reconoció una pensión de vejez al demandado **computando tiempos de servicios públicos**, porque quedó consignado que trabajó en la Universidad Pedagógica Nacional y en el Ministerio de Educación Nacional, prestación que se hizo efectiva a partir del 30 de mayo de 2002, por haber demostrado el retiro definitivo del servicio, teniendo en cuenta las certificaciones emitidas por dichas entidades, así

ENTIDAD	INICIO	FINALIZACION
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	1977-01-21	1977-12-31
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	1978-01-01	1978-12-31
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	1979-01-01	1979-06-30
UNIVERSIDAD PEDAGOGICA NACIONAL	1979-07-01	1979-12-31
MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL	1982-03-01	2001-04-30

Al respecto, se hace necesario traer a colación la providencia del 6 de abril de 2017, proferida por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B en el expediente No. 25000-23-42-000-2014-04103-01 (0997-17), con Ponencia de la Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez, en la que señaló que sí es posible recibir el pago de dos pensiones, así:

“(…)

Ahora bien, es apropiado recordar que si es posible que una persona reciba simultáneamente una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y una pensión de vejez pagada por el ISS¹⁰,

¹⁰ Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES

únicamente bajo el entendido que la segunda de ellas haya sido reconocida en virtud de servicios prestados en el sector privado. Sobre el tema, encontramos el concepto del 8 de mayo de 2003, C. P. doctora Susana Montes de Echeverri, radicado No. 1480, de la Sala de Consulta y Servicio Civil, donde se sostuvo:

*“Pero, otra cosa muy diferente es que, como se explica ampliamente más adelante en este concepto, a partir de la vigencia de la ley 100 de 1.993, **se prohibió en el país** y, en términos generales, la vinculación laboral, tanto al sector público como al privado, de quienes tengan derecho a una pensión de vejez, salvo, desde luego, las excepciones establecidas expresamente en la ley respecto de algunos cargos públicos.*

(...)

Como se dejó explicado en el aparte 2 de este concepto, hasta la vigencia de la ley 100 de 1.993 los máximos tribunales de justicia, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado, habían señalado que los aportes efectuados por los trabajadores y los patronos del sector privado al ISS eran de índole privada y, por lo mismo, las pensiones que con tales recursos se pagaran no provenían del tesoro público y, por ello, eran compatibles con cualquier otra asignación provenientes de éste. Se dijo, entonces, que el ISS resultaba ser un simple administrador de recursos de índole privada. Por el contrario, se entendió que las pensiones pagadas por las entidades de previsión del sector público constituían asignaciones provenientes del tesoro público. (...). (Subrayado por fuera del texto original)

*No sucede lo mismo cuando la pensión que se reconoce proviene por otra entidad de Servicio Público, por ejemplo la hoy extinta Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL EICE-, pues la prestación allí reconocida involucra dineros provenientes del **“tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado”**, y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación reconocida por servicios prestados en el sector público.*

Lo anterior significa, que si es posible que una persona reciba simultáneamente una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y una pensión de vejez reconocida por el ISS por tiempos privados.

De conformidad con lo expuesto, y efectuado un análisis del material probatorio obrante en el expediente, evidencia el Despacho que no resulta viable en esta etapa procesal suspender los efectos del acto acusado, como quiera, que del examen primario de incompatibilidad pensional, no se avizora un fundamento fáctico y jurídico claro que demuestre la concurrencia de dos reconocimientos pensionales derivados de la misma causa, el cómputo del mismo tiempo al servicio oficial que pueda implicar una doble erogación del Estado.

Lo anterior teniendo en cuenta, que la entidad debe probar en el sub-lite, que no es posible el reconocimiento de ambas pensiones, que supuestamente se basan en los mismos tiempos cotizados, lo cual, no logró demostrar por falta de pruebas para tal efecto, y por cuanto dicho presupuesto no se extrae de la confrontación del artículo 128 de la Carta Política con los actos enjuiciados, por lo cual, no resulta viable en esta etapa procesal, suspender los efectos de los actos acusados.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la **suspensión provisional de los efectos** de los actos administrativos demandados, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Se reconoce personería para actuar a la **Dra. ESTHER ELENA MERCADO JARABA**, identificada con Cédula de Ciudadanía N° 41.604.403 y Tarjeta Profesional No. 15.778 del C.S.J, en los términos y para los efectos del poder conferido (Cdo. Medida Cautelar Archivo No. 7 Página 12).

Para consultar el expediente digital, ingrese al siguiente enlace: https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/r/personal/s02des12tadmincdm_notificacionesrj_gov_co/Documents/DOCUMENTOS/ESTANTE%20VIRTUAL/ORDINARIOS/PRIMERA%20INSTANCIA/PROCESOS%202021/25000234200020210065300?csf=1&web=1&e=fzsXaF.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ISRAEL SOLER PEDROZA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SALA TRANSITORIA

Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO PONENTE:	CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
EXPEDIENTE No.:	25000-23-42-000-2018-01602-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	MARZIA PATRICIA PEÑA HERNANDEZ ¹
DEMANDADO:	NACIÓN- RAMA JUDICIAL²
SUBSECCIÓN	<u>D</u>

TRASLADO PARA ALEGAR DE CONCLUSIÓN-SENTENCIA ANTICIPADA

De conformidad con el numeral primero del artículo 182 A del CPACA adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 se podrá dictar sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, cuando se cumplan los presupuestos allí establecidos. Por tanto, para la procedencia de dicha figura jurídica en el medio de control de la referencia, se hacen las siguientes:

CONSIDERACIONES

1. Del decreto de pruebas.

Teniendo en cuenta que se encuentran satisfechas las finalidades probatorias con los documentos que reposan en el expediente, la solicitud efectuada por la parte demandante no es pertinente. Indica esta Judicatura que con lo aportado en el referido escrito, así como por lo reconocido por la entidad enjuiciada en los actos administrativos demandados y en la contestación formulada son suficientes para resolver el fondo del asunto. En consecuencia, se procederá a fijar el litigio.

2. Fijación del litigio

Se determinará si hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución 8924 del 15 de diciembre de 2015 emitida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial y el acto ficto o presunto configurado con el silencio de la administración al no resolver recurso de apelación en contra de la anterior, interpuesto el día 25 de enero de 2016. En consecuencia, establecer si la señora Marzia Patricia Peña Hernández por ejercer como Juez de la República Fiscal delegada ante los Jueces

¹ yoligar70@gmail.com

² jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co y claudia.cely@fiscalia.gov.co

Ministerio Público: pgarciaa@procuraduria.gov.co

Expediente No.: 25000-23-42-000-2018-01602-00

Demandante: Marzia Patricia Peña Hernández

del Circuito entre otros cargos desde el 01 de junio de 1979 hasta 31 de enero de 2012, tiene derecho a:

- i) El reconocimiento y pago del reajuste de sus salarios y prestaciones sociales consistente en la diferencia entre el valor reconocido por la demandada, el cual presuntamente tuvo como base para su liquidación sólo el 70% del salario básico mensual.
- ii) El reconocimiento y pago de la diferencia salarial y prestacional que resulte de reconocer el ingreso mensual incluyendo en la base de liquidación además del salario básico la prima especial de servicios del 30%.

3. Traslado para alegar de conclusión

De conformidad con lo establecido en el literal **B** del numeral primero del artículo 182 A adicionado por la Ley 2080 de 2021 artículo 42, se ordena **CORRER TRASLADO** a las partes por el término común de diez (10) días para que presenten sus alegatos de conclusión por escrito, y al Ministerio Público para que rinda su concepto si a bien lo tiene.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. Otorgar valor probatorio a las documentales que reposan en el expediente.

SEGUNDO: Tener por establecido la fijación del litigio del presente medio de control, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Correr Traslado para alegar de conclusión a las partes y al Ministerio Público según lo indicado en la parte motiva de esta providencia. Los referidos escritos deberán ser remitidos a la dirección de correo electrónico de la Secretaría de la Sección Segunda Subsección D de esta Corporación rmemorialessec02sdtadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co, con copia al buzón de correo de este Despacho - des412ssec02tadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SALA TRANSITORIA

Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO PONENTE:	CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
EXPEDIENTE No.:	25000-23-42-000-2019-00783-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	JAIR YOVANI ROJAS RODRIGUEZ ¹
DEMANDADO:	NACIÓN - RAMA JUDICIAL ²
SUBSECCIÓN	<u>D</u>

EXCEPCIONES

El 25 de enero de 2021 se expidió la Ley 2080 que reformó el CPACA. Posteriormente, el expediente de la referencia ingresó a despacho para fijar fecha de audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011. Por tanto, el Despacho se remite a lo consagrado en el artículo 624 del Código General de Proceso, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, en cuanto a la aplicación de las leyes:

«Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

“Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

*Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias,** empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.*

La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad.»

Consonante con la norma transcrita y como quiera que en el presente asunto la audiencia inicial no ha sido celebrada, se dará cumplimiento a la nueva regulación, de conformidad con su artículo 86 de la Ley 2080 de 2021. Así las cosas, se advierte que el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 modificó el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual es de siguiente tenor:

¹ yoligar70@gmail.com

² aarevalc@deaj.ramajudicial.gov.co y deajnotif@deaj.ramajudicial.gov.co

Ministerio Público: pgarciaa@procuraduria.gov.co

Expediente No.: 25000-23-42-000-2019-00783-00

Demandante: Jair Yovani Rojas Rodríguez

Ahora bien, dicho lo anterior, el Despacho únicamente se pronunciará en este momento procesal sobre aquellas excepciones que tienen el carácter de previas a la luz de la normativa citada; las demás deberán resolverse en sentencia puesto que las mismas atacan el asunto de fondo que en el presente proceso se debe dirimir; en ese sentido las que serán objeto de pronunciamiento en esta etapa son las siguientes:

1.1. Integración de litis consorcio necesario:

Figura jurídica establecida en el artículo 61 del Código General del Proceso aplicable al caso concreto por expresa remisión del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011 tiene por finalidad proferir una decisión eficaz sobre un punto de derecho que involucra a otras personas respecto de quienes es necesaria su comparecencia para resolver a cabalidad el caso sometido a estudio. Argumento empleado por el Consejo de Estado al manifestar que:

“El litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (art. 51 C de P. C.), lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlos válidamente. El elemento diferenciador de este litisconsorcio con el facultativo es la unicidad de la relación sustancial materia del litigio; mientras que en el litisconsorcio facultativo los sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, en el necesario existe una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate. El litisconsorcio necesario tiene su fundamento en la naturaleza de la relación sustancial objeto del litigio, definida expresamente por la ley o determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos materia del proceso. En el primer evento basta estarse a lo dispuesto por la ley, pero cuando se trata de establecerlo con fundamento en la relación objeto del litigio, se impone un análisis cuidadoso para establecer la naturaleza del asunto y la imposibilidad de proferir un pronunciamiento de fondo, sin la comparecencia de un número plural de sujetos”.

Descendiendo al caso concreto la parte demandada solicita se integre el litisconsorcio del presente proceso con la Presidencia de la República, el Ministerio de Hacienda y el Departamento Administrativo de la Función Pública, sosteniendo que ninguna autoridad podrá contraer obligaciones atribuibles al presupuesto de gasto sobre apropiaciones inexistentes, sin embargo teniendo en cuenta que el estudio de la presente Litis se centra únicamente en la aplicación de la ley, en caso de que prosperen las pretensiones de la parte actora los trámites relativos a conseguir el aval presupuestal para solventar una eventual condena son cuestiones que únicamente han de imputarse y/o endilgarse a la demandada.

El Despacho no evidencia la unidad inescindible necesaria para aplicar la figura jurídica invocada, por tanto, se puede resolver el asunto de fondo sin la comparecencia de la Presidencia de la República, Ministerio de Hacienda y el Departamento Administrativo de la Función Pública y en consecuencia no hay lugar

Expediente No.: 25000-23-42-000-2019-00783-00
Demandante: Jair Yovani Rojas Rodríguez

Ahora bien, dicho lo anterior, el Despacho únicamente se pronunciará en este momento procesal sobre aquellas excepciones que tienen el carácter de previas a la luz de la normativa citada; las demás deberán resolverse en sentencia puesto que las mismas atacan el asunto de fondo que en el presente proceso se debe dirimir; en ese sentido las que serán objeto de pronunciamiento en esta etapa son las siguientes:

1.1. Integración de litis consorcio necesario:

Figura jurídica establecida en el artículo 61 del Código General del Proceso aplicable al caso concreto por expresa remisión del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011 tiene por finalidad proferir una decisión eficaz sobre un punto de derecho que involucra a otras personas respecto de quienes es necesaria su comparecencia para resolver a cabalidad el caso sometido a estudio. Argumento empleado por el Consejo de Estado al manifestar que:

“El litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (art. 51 C de P. C.), lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlos válidamente. El elemento diferenciador de este litisconsorcio con el facultativo es la unicidad de la relación sustancial materia del litigio; mientras que en el litisconsorcio facultativo los sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, en el necesario existe una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate. El litisconsorcio necesario tiene su fundamento en la naturaleza de la relación sustancial objeto del litigio, definida expresamente por la ley o determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos materia del proceso. En el primer evento basta estarse a lo dispuesto por la ley, pero cuando se trata de establecerlo con fundamento en la relación objeto del litigio, se impone un análisis cuidadoso para establecer la naturaleza del asunto y la imposibilidad de proferir un pronunciamiento de fondo, sin la comparecencia de un número plural de sujetos”.

Descendiendo al caso concreto la parte demandada solicita se integre el litisconsorcio del presente proceso con la Presidencia de la República, el Ministerio de Hacienda y el Departamento Administrativo de la Función Pública, sosteniendo que ninguna autoridad podrá contraer obligaciones atribuibles al presupuesto de gasto sobre apropiaciones inexistentes, sin embargo teniendo en cuenta que el estudio de la presente Litis se centra únicamente en la aplicación de la ley, en caso de que prosperen las pretensiones de la parte actora los trámites relativos a conseguir el aval presupuestal para solventar una eventual condena son cuestiones que únicamente han de imputarse y/o endilgarse a la demandada.

El Despacho no evidencia la unidad inescindible necesaria para aplicar la figura jurídica invocada, por tanto, se puede resolver el asunto de fondo sin la comparecencia de la Presidencia de la República, Ministerio de Hacienda y el Departamento Administrativo de la Función Pública y en consecuencia no hay lugar

Expediente No.: 25000-23-42-000-2019-00783-00

Demandante: Jair Yovani Rojas Rodríguez

a integrar el litisconsorcio necesario. Por todo lo expuesto, se declarará no probada la excepción propuesta.

1.2. Prescripción Trienal:

Respecto de este medio exceptivo se precisa que debe verificarse primero el derecho que se solicita y solo en caso de hallarse acreditado su existencia será dable dirimir sobre la prescripción del derecho. En consecuencia, en atención con las pautas del Consejo de Estado³ y de los principios de celeridad, economía procesal y eficacia en la aplicación de justicia en los que se cimenta nuestro ordenamiento jurídico vigente, se diferirá para el fallo el pronunciamiento respecto a esta excepción.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. Se declara no probada la excepción integración de *litis consorcio necesario*, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. Se difiere la resolución de la excepción de *prescripción* para el fallo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Se reconoce a la abogada Angélica Paola Arévalo Coronel identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.018.406.144 y tarjeta profesional No. 192.088 del C.S. de la J como apoderada de la demandada Nación Rama Judicial en los términos del poder conferido que reposa en el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
Magistrado

³ Auto del 23 de octubre de 2013. Radicado 66001-2333-000-2012-00164-01 (3568-2013) Actor: Jairo Antonio Montoya Correa. Demandado: Municipio de Pereira. CP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda. Subsección "B" C. P: GERARDO ARENAS MONSALVE, Bogotá, D.C., auto del 4 de febrero de 2016. Rad.: 2013-00334-01(3275-14).



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SALA TRANSITORIA

Bogotá D. C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veintidós (2022).

MAGISTRADO PONENTE: Dr. CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
EXPEDIENTE No.: 25000-23-25-000-2010-00383-02
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MARÍA DEL CARMEN CHAIN LÓPEZ¹
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL²
SUBSECCIÓN: D

1.- ANTECEDENTES.

El 21 de noviembre de 2013, se profirió sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia por medio de la cual se resolvió acceder a las pretensiones de la demanda (fls. 116 a 131). Dentro de la oportunidad legal, la parte demandada formuló recurso de apelación contra la mencionada decisión judicial (fls. 136 y 137), el cual fue concedido en audiencia por auto del 03 de febrero de 2015 (fls. 145 a 147).

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación en contra de la sentencia, fue resuelto por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Sala de Conjueces a través de sentencia de 12 de febrero de 2019 (fls. 190 a 194). El Superior Jerárquico modificó la decisión inserta en el fallo de primera instancia. En consecuencia se ordenará obedecer y cumplir lo dispuesto por el fallador de segunda instancia.

Por lo expuesto se:

RESUELVE

PRIMERO.- Obedézcase y Cúmplase lo ordenado por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Sala de Conjueces a través de providencia del 12 de febrero de 2019, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO- Por secretaría, en caso de que exista **entreguese y páguese** a la parte demandante, los remanentes de los gastos procesales consignados. Ofíciense como corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ENRIQUE BERROCAL MORA
Magistrado

¹ lilianaojeda20@hotmail.com

² deajnotif@deaj.ramajudicial.gov.co