



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

**Magistrado: LUIS NORBERTO CERMEÑO**

Arauca, Arauca, quince (15) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Radicado No. : 81 001 2339 000 2022 00080 00  
Demandante : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP  
Demandado : Manuel Ignacio Gélvez Maldonado  
Medio de Control : Nulidad y restablecimiento del derecho/**Lesividad**  
Providencia : Auto que resuelve reposición y concede apelación

### ANTECEDENTES

**1. 1. La providencia recurrida.** Mediante auto del 5 de diciembre de 2022 (a.MC: a.14), se resolvió negar la medida cautelar solicitada por la demandante. Se consideró entre otros aspectos, que *"La confrontación que exige el artículo 231, CPACA, entre el acto demandado con las normas superiores invocadas como violadas, muestra como lo reconoce la propia entidad demandante, que no existe en principio -Así es, ya que la decisión de fondo se adoptará en la sentencia-, ninguna norma jurídica vulnerada frente al otorgamiento de la pensión de Gélvez Maldonado, pues como lo indica, en su criterio, cumplía todos los requisitos legales para su causación y después para proceder a su pago. Significa entonces, que no se cumple con uno de los elementos inexorables para declarar la medida cautelar de suspensión provisional que se pide: Establecer en este momento que el acto administrativo acusado podría vulnerar la disposición jurídica que respaldaría una ilegalidad para luego adoptar la nulidad pretendida en la demanda. //* Y de manera consecuencial por sustracción de materia, además de no plantearse la disposición normativa violada, tampoco sería dable determinar ahora que del expediente prestacional se establece dicha vulneración. También se debe tener presente y en asunto que resulta trascendental para la decisión, que ante el error en la liquidación que aduce la Unidad, se necesitará analizar en detalle y a fondo, el proceso ordinario laboral que se adelantó y dentro del cual se pactó un acuerdo conciliatorio que obligaría a los suscribientes, la historia laboral del hoy demandado con todos los valores y conceptos salariales aplicables, cifras de actualización o indexación, los actos administrativos que se adoptaron incluso para dejar sin efecto algunos anteriores, entre otros aspectos. // Así entonces, en el expediente no se cuenta hoy con la prueba de los elementos que se exigen para declarar la medida cautelar pedida, los cuales son taxativos; esto es, que se violaron las disposiciones invocadas en la demanda y en la solicitud de suspensión provisional, o que podría surgir dicha vulneración del análisis del acto impugnado con su confrontación con las normas superiores endilgadas como infringidas o del estudio de las pruebas allegadas".

**2. La impugnación.** La parte demandante presentó el recurso de reposición y en subsidio apelación (a.MC: a.16), sustentada en que el régimen legal aplicable

está delimitado por el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, frente a la cual no existe ninguna duda que el demandado se encuentra incurso en la situación fáctica descrita en la norma. Pero no obstante, en lo que se refiere a la forma de liquidación de la primera mesada es evidente que la entidad incurrió en error en la ejecución del acuerdo conciliatorio, y que *"el problema en este caso se centra básicamente en que la ejecución del acuerdo conciliatorio objeto de estudio no se ajusta a lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico, ya que según lo dispuesto por la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales se tomaron valores que en derecho no corresponden y por esa razón se realizó la indexación de la primera mesada pensional de manera errónea, mas no porque el causante no se tuviera derecho a ella, si no porque en la resolución No. RDP 038326 del 18 de diciembre de 2014, que dio cumplimiento al acuerdo conciliatorio aprobado por el JUZGADO VEINTICINCO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C aprobado en providencia del 21 de agosto de 2014, se llevó el valor que se había ajustado al salario mínimo en el reconocimiento (Resolución No. 0661 del 15 de julio de 1994), más incremento de Ley 100 correspondiente a \$101.918.48 desde el año 1982 (retiro) e indexarlo hasta el año 1993; no obstante, la suma que se debía indexar es la suma de \$17.748.36, lo cual arrojó una suma descomunal a favor del pensionado"*.

**3. Frente al traslado del recurso.** Efectuado este trámite (a.MC: a.17), no se radicó pronunciamiento alguno.

## CONSIDERACIONES

### 1. Aspectos procedimentales

El Tribunal Administrativo de Arauca es competente para resolver el recurso de reposición que radicó la demandante (Artículos 242, CPACA; 318, CGP); y la decisión la adopta el Magistrado Ponente (Artículo 125.3, CPACA).<sup>1</sup>

### 2. Problema jurídico

Consiste en: ¿Procede revocar la decisión que negó la medida cautelar pedida por la entidad demandante?

### 3. Las medidas cautelares en el CPACA

La Constitución Política de Colombia (C. Po) establece que *"La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial"* (Artículo 238), norma jurídica que fue concretada en el CPACA en los artículos 229-241.

---

<sup>1</sup> CPACA hace referencia al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, normativa que reemplazó al C.C.A, lo que a su vez, corresponde al Código Contencioso Administrativo, vigente hasta el 2 de julio de 2012 pero que se aplica en los procesos iniciados antes de esa fecha. Cuando se escriba C. Po, se hace alusión a la Constitución Política de Colombia; C.P.C es Código de Procedimiento Civil; CGP es Código General del Proceso; al mencionar C.C, es Código Civil, CST es Código Sustantivo del Trabajo, C. Co. es Código de Comercio y E. T. Estatuto Tributario. C. P. es Código Penal y CPP se refiere al Código de Procedimiento Penal. M.P. es el Magistrado Ponente en sentencias que se citan; de otra parte, "a" indica el número del archivo del expediente digital en donde se encuentra el documento o la prueba invocada, "a. MC" remite a un archivo que se encuentra dentro del cuaderno de medidas cautelares; si después de "a" no se indica "c", el archivo está en el cuaderno o carpeta principal.

Sobre esta figura jurídica, el Consejo de Estado (M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, 31 de marzo de 2016, rad. 68001-23-33-000-2016-00149-01) consagra que *"Así, la suspensión provisional de los efectos del acto acusado es procedente siempre y cuando se acredite que existe violación de las disposiciones y que dicha transgresión surja del análisis del acto y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud"*. Y también (M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, 1 de septiembre de 2014, rad. 11001-03-24-000-2013-00509-00, 21047) ha establecido:

"El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA regula las medidas cautelares en los artículos 229 a 241. El artículo 229 le da una amplia facultad al juez para que decrete las medidas cautelares que estime necesarias para proteger y garantizar, temporalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

En esa misma disposición se indica que las medidas cautelares proceden: (i) en cualquier momento, (ii) a petición de parte -debidamente sustentada- y (iii) en todos los procesos declarativos promovidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Solo se le permite al juez de oficio decretar medidas cautelares en procesos de tutela o en aquellos que busquen la defensa de los derechos e intereses colectivos. (...)

La norma en su parte inicial [art. 231] señala que cuando se pide la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado. Cuando además se pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deben probarse la existencia de los mismos".

#### **4. Caso concreto**

En el proceso se cuestiona la legalidad de un acto administrativo, se pretende que se declare su nulidad y como restablecimiento del derecho, se ordene una nueva indexación y se condene al demandado al reintegro de los valores pagados en exceso con ocasión de su reconocimiento pensional; se trata entonces, de un proceso declarativo que se adelanta ante esta Jurisdicción, por lo cual es procedente analizar el tema planteado (art. 229, CPACA).

**4.1.** La entidad demandante pidió aplicar la medida cautelar prescrita en el numeral 3 del artículo 230 del CPACA, norma jurídica que establece la facultad de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo, y se examina para decidir si se declara (Artículo 231, CPACA), que la endilgada violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con (i) Las normas superiores invocadas como vulneradas en la demanda o (ii) Del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

**4.2.** En su recurso de reposición (a.MC: a.16) contra la decisión que negó la medida cautelar, la Unidad es clara y concreta al establecer y reiterar que *"el problema en este caso se centra básicamente en que la ejecución del acuerdo conciliatorio objeto de estudio no se ajusta a lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico, (...) y por esa razón se realizó la indexación de la primera mesada pensional de manera errónea, mas no porque el causante no se tuviera derecho a ella"*.



Lo cual es coherente con lo que expuso en la demanda, cuando adujo que *"no existe un error en la aplicación de la normatividad, sino un error en la determinación del valor sobre el cual correspondía realizar la indexación de la primera mesada, pues el demandado cumplió los requisitos para que se le reconociera la pensión sanción, y posteriormente, los requisitos para hacer exigible la misma"*.

Lo anterior significa que la confrontación que exige el artículo 231, CPACA, entre el acto demandado con las normas superiores invocadas como violadas, muestra como lo reconoce la propia entidad demandante, que no existe en principio -Así es, ya que la decisión de fondo se adoptará en la sentencia-, ninguna norma jurídica vulnerada frente al otorgamiento de la pensión de Gévez Maldonado, pues como lo indica la UGPP, él sí cumplía todos los requisitos legales para la causación del derecho y después para proceder a su pago. Así entonces, no se cumple con uno de los requisitos inexorables para declarar la medida cautelar de suspensión provisional que se pide, ya que no se tienen los elementos necesarios mínimos siquiera, para establecer en este momento que el acto administrativo acusado podría vulnerar la disposición jurídica que respaldaría una ilegalidad para luego adoptar la nulidad pretendida en la demanda.

Y como así mismo se expuso, de manera consecencial por sustracción de materia, tampoco sería dable determinar ahora que del expediente prestacional se establece dicha vulneración. También se debe tener presente y en asunto que resulta trascendental para la decisión, que ante el error en la liquidación que aduce la Unidad, se necesitará analizar en detalle y a fondo, el proceso ordinario laboral que se adelantó y dentro del cual se pactó un acuerdo conciliatorio que obliga a los suscribientes, la historia laboral del hoy demandado con todos los valores y conceptos salariales aplicables, cifras de actualización o indexación, los actos administrativos que se adoptaron incluso para dejar sin efecto algunos anteriores, entre otros aspectos.

De manera que la impugnación que radicó la Unidad no plantea nada nuevo ni contrario o diferente a lo que se analizó en la providencia que pretende cuestionar; en su lugar, lo que en realidad hace es reafirmar que no existe violación de alguna norma jurídica, sino que se trata de un error que se cometió en la ejecución de un acuerdo conciliatorio.

Lo cual impone que en esta instancia se confirme la decisión cuestionada, toda vez que los aspectos planteados en el recurso ya fueron examinados y resueltos, pero además, porque pone de presente lo que también ya se expuso para negar la medida cautelar: Como se respalda el error administrativo es en la aplicación del acuerdo conciliatorio, pero el expediente judicial laboral dentro de cuyo trámite este se aprobó no se ha aportado al presente proceso contencioso administrativo -El Juzgado 25 Laboral de Bogotá y la parte demandante informan que está próximo su envío, pues se ordenó como prueba-, no se cuenta hoy con la prueba de la ilegal liquidación que acredite como lo aspira la Unidad, que lo reconocido y pagado *"arrojó una suma descomunal a favor del pensionado"*.

De ahí que se reitera, en este momento procesal no es dable adoptar la medida cautelar pedida con base únicamente en los cargos o aspectos que se formulan

en la demanda, pues la norma jurídica procesal exige prueba de los elementos fácticos y jurídicos que intervienen en el caso, y ello corresponde asumir es en la sentencia de fondo y no para decidir la solicitada suspensión provisional; de nuevo se advierte que solo podrá tenerse sobre el objeto judicial en debate un criterio decisorio al final del proceso, cuando se disponga de todas las pruebas que las partes aporten al expediente -Incluido el proceso laboral dentro del que se pactó la conciliación aludida- y de los fundamentos fácticos -Financieros, salariales, matemáticos, entre otros-, jurisprudenciales y jurídicos definitivos que se acrediten; de ahí que se exige un estudio de mayor grado para establecer si se demuestra el pago exorbitante que predica la Unidad. Lo cual tendrá su debida oportunidad en la sentencia que decida el litigio y no hoy al abordar en vía de reposición, la posible adopción de la medida cautelar pedida.

En consecuencia, no prospera el recurso de reposición que radicó la Unidad.

**4.3.** Conforme con lo expuesto y ante el problema jurídico planteado, se responde que no procede revocar la decisión que negó la medida cautelar pedida por la entidad demandante.

**4.4. El recurso de apelación.** Como se expresó arriba, la parte demandante presentó junto con el recurso de reposición, en subsidio el de apelación (a.MC: a.16) del cual se dio traslado a la parte contraria (a.MC: a.17), que al cumplir los requisitos exigidos de procedencia, oportunidad y sustentación (Artículos 243.5, 244, CPACA), se concederá para ante el Consejo de Estado, Sección Segunda, en el efecto devolutivo (Parágrafo 1º, artículo 243, CPACA), y el expediente se deberá remitir (Artículo 244.4, CPACA) con inmediatez al Honorable Consejo de Estado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia del 5 de diciembre de 2022, en la que se negó la medida cautelar solicitada por la demandante

**SEGUNDO: CONCEDER** para ante el Honorable Consejo de Estado, Sección Segunda y en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión del 5 de diciembre de 2022 que negó la medida cautelar pedida.

**TERCERO: REMITIR** por Secretaría con inmediatez, el expediente al Honorable Consejo de Estado, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LUIS NORBERTO CERMEÑO**  
Magistrado