

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DEL VALLE DEL CAUCA

**Auto Interlocutorio**

**PROCESO:** 76-001-23-33-005-2015-01285-00  
**DEMANDANTE:** CONSTRUCTORA CERROS DE NORMANDÍA LTDA  
**DEMANDADO:** MUNICIPIO DE CALI (V.)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**Magistrado Ponente: JHON ERICK CHAVES BRAVO**

Santiago de Cali (V.), catorce (14) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

Vista la Constancia Secretarial que antecede, se analiza a continuación si el Despacho debe conocer el presente asunto por adjudicación.

**ANTECEDENTES**

La sociedad Constructora Cerros de Normandía Ltda. interpuso demanda a través de apoderado judicial y por el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra del Municipio de Cali (V.) solicitando la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 2014413220073371 del 15 de septiembre de 2014, mediante el cual el Departamento Administrativo de Planeación Municipal negó por *"improcedente el conocimiento de la solicitud de excepción de pérdida de ejecutoria y suspensión de la ejecución de los artículos 206, 207 y 208 del acuerdo municipal 069 de 2000..."*.

Habiéndole correspondido por reparto al Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cali (V.), éste mediante Auto Interlocutorio No. 008 del 19 de enero de 2015 (fls. 4 y 42 del C. Ppal.), se pronunció sobre la admisibilidad de la demanda decretando el rechazo de la misma, decisión que fue apelada por el apoderado de la sociedad demandante (fls. 44 a 47 del expediente), recurso que fue desatado en segunda instancia por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca con ponencia del suscrito Magistrado, quien mediante Auto del 16 de julio de 2015 (fls. 77 a 85 *Ibidem*), revocó la decisión, y ordenó al Juzgado *a quo* pronunciarse nuevamente sobre la admisibilidad de la demanda.

Posteriormente, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cali (V.) mediante Auto del 14 de agosto de 2015 (f. 91 del C. Ppal.) inadmitió la demanda, a fin de que la parte demandante realice "*un razonamiento lógico y matemático, que permita explicar su resultado y dar claridad sobre la competencia en razón de la cuantía*", por lo que una vez presentado el escrito de subsanación (fls. 92 a 94 del C. Ppal.) en el cual se cambian las condiciones de la demanda inicial y se señala que no existe cuantía, el mismo Despacho Judicial profirió el Auto del 25 de septiembre de 2015 (f. 95 del C. Ppal.) en el cual declara la falta de competencia de en razón a la disposición del numeral 1º del artículo 151 del CPACA, y ordena la remisión del proceso a esta Corporación.

Con fundamento en lo decidido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cali (V.), la Oficina de Apoyo Judicial repartió el proceso al señor Magistrado Fernando Augusto García Muñoz (f. 98 del C. Ppal.), este a su vez quien mediante Auto del 25 de febrero de 2016 (fls. 99 y 100 del C. Ppal.) ordenó a la Oficina de Apoyo Judicial que el proceso fuera remitido al suscrito Magistrado.

### CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar, que si bien en el Auto del 25 de febrero de 2016 (fls. 99 y 100 del C. Ppal.) no se aprecia en forma clara cuál fue la razón que dio lugar a la remisión del proceso de la referencia al suscrito Magistrado, lo cierto es que de la lectura de la referida providencia se infiere que el señor Magistrado pretende hacer uso de la figura de la "adjudicación" consagrada en el artículo 8.5 del Acuerdo No. PSAA06-3501 proferido el 06 de julio de 2006 por el Consejo Superior de la Judicatura, que establece lo siguiente:

*"8.5. POR ADJUDICACIÓN: Cuando un asunto fuere repartido por primera vez en segunda instancia, en todas las demás ocasiones **en que deba volver al superior funcional**, el negocio corresponderá a quien se le repartió inicialmente. En tales eventos la dependencia encargada del reparto tendrá a su cargo el envío del expediente al funcionario competente y tomará la información correspondiente para hacer la compensación del caso."* (Negrillas fuera de la norma.)

Nótese como en este caso en particular no se está en presencia del supuesto fáctico previsto en la norma para la procedencia de la adjudicación del proceso, comoquiera que el artículo es claro en establecer que el asunto deberá volver en nuevas ocasiones al superior funcional, sin embargo, en el *sub lite* el proceso no está subiendo al Tribunal Administrativo del Valle como Juez de Segundo Grado, sino que, por el contrario, el proceso entra a instancia como un asunto totalmente nuevo, inclusive modificándose la radicación inicial del mismo, y es precisamente por ello que el proceso fue repartido por la Oficina de Apoyo Judicial al señor Magistrado Fernando Augusto García Muñoz y no se sometió a adjudicación.

Con fundamento en lo analizado, y respetando los criterios que en su momento se hayan tenido para remitir el proceso al suscrito Magistrado, lo cierto es que el asunto será devuelto al Magistrado a quien le fue repartido inicialmente a través de la Oficina de Apoyo Judicial, comoquiera que el actual proceso entra a instancia del Tribunal como un asunto nuevo.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

**RESUELVE**

**DEVOLVER** inmediatamente el proceso por la Secretaría de esta Corporación a la Oficina de Apoyo Judicial, para que sea remitido al señor Magistrado a quien le fue repartido inicialmente, de conformidad con las razones expuestas en este proveído, previas anotaciones del caso en el sistema informático "Justicia Siglo XXI".

**Notifíquese y Cúmplase.**

  
**JHON ERICK CHAVES BRAVO**  
Magistrado

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DEL VALLE DEL CAUCA**

**Auto Interlocutorio**

PROCESO No. 76-001-23-33-000-2013-00432-00  
DEMANDANTE: CARLOS ARTURO GIRALDO LARA  
DEMANDADO: NACION - DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS  
NACIONALES -DIAN  
MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO**

Santiago de Cali, marzo catorce (14) de dos mil dieciséis (2016)

El apoderado judicial de la parte actora, mediante escrito que obra a folios 294 a 310 del presente cuaderno, interpone recurso de APELACIÓN contra la sentencia del 12 de febrero de 2016, proferida por este Tribunal, la cual negó las pretensiones de la demanda.

Como quiera que el recurso fue interpuesto dentro del término de ley y es procedente, el Despacho

**DISPONE:**

- 1.- CONCÉDASE en efecto suspensivo y ante el Honorable Consejo de Estado, el recurso de APELACIÓN contra la sentencia del 12 de febrero de 2016, que oportunamente interpone el apoderado judicial de la parte actora.
- 2.- EJECUTORIADO este auto, remítase al superior, para los fines legales consiguientes.

**NOTIFÍQUESE**

**JHON ERICK CHAVES BRAVO**  
Magistrado

## REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DEL VALLE DEL CAUCA**Auto Interlocutorio**

**PROCESO:** 76-001-23-33-005-2014-01414-00  
**DEMANDANTE:** UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y  
CONTRIBUCIONES PARAFISCAES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -  
UGPP  
**DEMANDADO:** LUZ DARY RISCOS VALENCIA Y OTROS  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**Magistrado Ponente: JHON ERICK CHAVES BRAVO**

Santiago de Cali (V.), ocho (08) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

**REF: Resuelve medida cautelar**

Procede el Despacho a resolver la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional de las **Resoluciones No. 006951 del 6 de mayo de 1992, No. 000234 del 23 de febrero de 2009, No. 007899 del 8 de junio de 1992 y No. 18374 del 6 de diciembre de 2012** dentro del proceso instaurado por la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCAES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho (lesividad) en contra de LUZ DARY RIASCOS Y OTROS, presentada por la parte demandante mediante escrito obrante a fls. 8 a 9 del C. Ppal.

**I. ANTECEDENTES.****1.1 Solicitud de la Medida Cautelar.**

El Apoderado de la parte demandante en el acápite No. 8 del escrito de demanda, solicito el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de las **Resoluciones No. 006951 del 6 de mayo de 1992, No. 000234 del 23 de febrero de 2009, No. 007899 del 8 de junio de 1992 y No. 18374 del 6 de diciembre de 2012**, a través de las cuales la Empresa Puertos de Colombia, Terminal Marítimo de Buenaventura y el Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia y la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales UGPP, respectivamente, reconocieron pensión proporcional de jubilación y se sustituyó en forma vitalicia con ocasión del fallecimiento del señor Justo Mesías Becerra, a las señoras Luz Dary Riscos Valencia, en calidad de compañera permanente, y a favor de los menores Mailin Estefani Becerra Riscos y Héctor Fabio Becerra Riscos, representados legalmente por la señora Luz Dary Riscos Valencia, y al menor Luis Miguel Becerra Obando, representado legalmente por la señora Martha Lucía Obando Micolta, y a Clara

Patricia Becerra Torres en calidad de hija mayor inválida del causante, representado por la señora Asunción Torres González.

## 1.2 Fundamento de la solicitud de la medida cautelar.

Teniendo en cuenta que la solicitud de medida cautelar no fue presentada en escrito separado, se entiende que el Apoderado Judicial fundamenta su solicitud en los argumentos expuestos dentro del acápite denominado "6. NORMAS VIOLADAS"<sup>1</sup>. Igualmente tuvo como argumentos lo que a continuación se resumen:

*"...Es pertinente reiterar, que la extinta Puertos de Colombia, y el Grupo Interno de Trabajo emitió las resoluciones aquí demandadas, reconociendo pensión proporcional de jubilación en la que se incluyó factores salariales que no se encontraban contemplados para la liquidación de las pensiones consagradas en el artículo 151 de la CCT, prestación que posteriormente se sustituyó en forma vitalicia con ocasión del fallecimiento del señor Justo Mesías.*

*Es por tal razón que de manera evidente el acto cuestionado desconoce los artículos 1, 2, 6, 42, 48 y 209 de la Carta Política; Artículo 55 de la Ley 90 de 1946, Decreto 3135 de 1968, Ley 33 de 1973, Ley 12 de 1975, artículo 1 de la Ley 54 de 1990 (modificada por la Ley 979 de 2005), Ley 100 de 1993 (modificada por la Ley 797 de 2003), en la medida en que se reconoció pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor Justo Mesías Becerra, que no se encuentra según lo reglado por la convención colectiva vigente para los años 1991, 1992 y 1993 en su artículo 151, toda vez que no se incluyeron los factores taxativamente devengados por el extrabajador en el último año de servicio esto es 10 de diciembre de 1990 y el 9 de diciembre de 1991.*

*De lo expuesto es dable colegir, que las resoluciones atacadas a través de las cuales se reconoce y sustituye dicha prestación, es ILEGAL, pues se liquidó la prestación con valores errados, siendo esta actuación contraria a la Ley y al precedente jurisprudencial relatado, por lo que debe decretarse la suspensión provisional deprecada..."*

Adicionalmente de la revisión del escrito de demanda se colige que el cuestionamiento se fundamenta en que, al ser reconocida y liquidada la pensión con fundamento en normas convencionales esta debió ser liquidada de conformidad con el salario promedio devengado en el último año de servicios y no como efectivamente se realizó con la inclusión de todos los factores devengados en el último año de servicios, generándose un detrimento patrimonial a la Empresa.

## 1.3 Posición de los Demandados respecto a la medida cautelar solicitada<sup>2</sup>

Dentro del término de traslado en el artículo 233 inciso 2º de la Ley 1437 de 2011, las demandadas mediante Apoderado Judicial dispusieron en síntesis lo que a continuación se transcribe:

*"(...) lo que pretende el solicitante es que se efectuó un prejuzgamiento, ya que busca que se decrete en su favor un restablecimiento del derecho, basado en los artículos convencionales que serán debatidos a lo largo del proceso jurisdiccional, cuyo alcance debe ser resuelto en la sentencia y no de manera anticipada en la decisión sobre la suspensión provisional, pues sustenta su inconformidad en su interpretación de la convención colectiva de trabajo que lo llevo a considerar que los factores que fueron incluidos para liquidar la pensión proporcional de jubilación del demandado debían ser conforme al artículo 119 que define que es salario*

<sup>1</sup> Visible a folio 3 del Cuaderno Ppal.

<sup>2</sup> Visible a folio 543 a 550, 553 a 562 del Cuaderno No. 1-A.

*promedio, omitiendo transcribir o guardando silencio sobre el parágrafo 3 del artículo 151, que fue con el que se liquidó la pensión.*

*(...) En el presente asunto, el escueto escrito de solicitud dirige en sus argumentos al texto de la demanda, con pronunciamientos vagos y generales como que se viola la Ley por conceder un derecho del cual no es acreedor el accionado, que se irrespeta el interés general, que se atenta flagrantemente contra los principios, derechos y deberes de los ciudadanos, que se comprometen los dineros públicos sin sustento constitucional legal, que se tuvieron en cuenta unos factores salariales para la liquidación de la pensión de jubilación que no son de acuerdo a unos artículos convencionales transcritos parcialmente y sin la prueba correspondientes, sin realizar la confrontación exigida a la parte, lo que resulta contrario a la norma y a la razón de ser de las medidas y a la prohibición de prejuzgamiento en las mismas..."*

Ahora bien, procede el Despacho a resolver acerca de la solicitud de suspensión provisional de los actos acusados, teniendo en cuenta las siguientes

### CONSIDERACIONES

La Ley 1437 de 2011, dispuso un capítulo exclusivo de medidas cautelares, señalándose en el mismo la competencia para decretar o negar las medidas cautelares en cabeza del juez. El artículo 229 del CPACA prevé:

**“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 demandan 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 (...)*”

Asimismo el artículo 230 ibídem señala:

**“Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares.** *Las medias cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para tal efecto, el Juez o Magistrado ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

1. *Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
2. *Suspende un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto a ello fuera posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*
3. *Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*
4. *Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.*
5. *Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las parte del proceso obligaciones de hacer o no hacer (...)*”

De igual manera cabe destacar, que para decretar la medida cautelar necesariamente deben encontrarse acreditados los siguientes requisitos:

**“ARTÍCULO 231. Requisito 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.”

Sobre este tema, la Corte Constitucional manifestó en reciente Sentencia C-284 de 2014:

*“15. Hasta esta reforma, el proceso ante la justicia administrativa contaba con un solo tipo de medida cautelar: la suspensión provisional. La Constitución le reconoce a la jurisdicción contencioso administrativa la potestad de suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos susceptibles de impugnación por vía judicial, pero sólo “por los motivos y con los requisitos que establezca la ley” (CP art 238). La ley reguló esta institución, y así evolucionó jurisprudencialmente, como una medida llamada a proceder de forma excepcional, en sintonía con sus desarrollos más autorizados para la época en el derecho comparado.<sup>3</sup> La suspensión provisional, por ejemplo, cabía únicamente contra los actos de la administración, pero sólo contra algunos de ellos,<sup>4</sup> y previo el cumplimiento de requisitos estrictos,<sup>5</sup> dentro de los cuales estaba el relativo a demostrar la “manifiesta infracción” del orden jurídico. Según la*

<sup>33</sup> En el derecho administrativo francés, por ejemplo, el Consejo de Estado había desarrollado la tesis de acuerdo con la cual la regla general fundamental del Derecho público estatua que los actos administrativos estaban llamados a conservar su carácter ejecutorio, y por lo mismo sostenía que la suspensión de sus efectos debía ser excepcionalísima. Ver al respecto García de Enterría, Eduardo. La batalla por las medidas cautelares. 2ª edición. Madrid. Civitas. 1995, p. 286. También puede verse Rivero, Jean. “El hurón en el palacio real o reflexiones ingenuas sobre el recurso por exceso de poder”, en Páginas de Derecho administrativo. Temis. Universidad del Rosario. Bogotá. 2002, p. 64.

<sup>4</sup> El artículo 153 numeral 1 del anterior Código Contencioso Administrativo establecía la procedencia de la suspensión provisional en prevención, que admitía la suspensión de actos preparatorios o de trámite, cuando se dirigieran a producir un acto administrativo inconstitucional o ilegal no susceptible de recursos. Pero esta institución fue declarada inexecutable por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 10 de agosto de 1989 (MMPP. Jaime Sanín Greiffenstein y Jacobo Pérez Escobar). También prevenía la suspensión de algunos actos de ejecución, pero dicha norma fue derogada por el decreto Extraordinario 2304 de 1989.

<sup>5</sup> El anterior Código Contencioso Administrativo establecía que la medida debía solicitarse y sustentarse expresamente en la demanda o en escrito separado, presentado antes de que aquella fuera admitida, y que debía haber para decretarla una “manifiesta infracción” del orden jurídico (CCA art 152). Cuando la acción fuera distinta de la de nulidad, además se debía demostrar, siquiera sumariamente, el perjuicio que la ejecución del acto demandado le causaría o podría causar al actor (CCA ídem).

*jurisprudencia del Consejo de Estado esto último implicaba que la contradicción en la cual tenía que fundarse la suspensión, debía aparecer de manera “clara y ostensible”, lo cual exigía que la demostración del quebrantamiento estuviera “desprovista de todo tipo de artificio”; es decir, que la infracción tenía que aflorar al campo jurídico sin necesidad de “ningún tipo de reflexión”.<sup>6</sup> Lo cual, como luego se demostró, sólo tenía ocurrencia en una reducida minoría de casos.<sup>7</sup>*

*16. La reforma introducida por la Ley 1437 de 2011 -CPACA- buscó ampliar este estrecho panorama haciendo menos estricta la procedencia de la suspensión provisional -como más adelantes se mostrará- y contemplando un elenco nuevo de medidas cautelares (positivas), en consonancia con una tendencia creciente en el derecho público comparado hacia concebir que la suspensión provisional, pensada con carácter excepcional, no era un instrumento suficiente de defensa de los administrados frente a la administración.<sup>8</sup> Era apenas natural que el ordenamiento de las medidas cautelares evolucionara con el tiempo en esa dirección, pues como ha dicho la jurisprudencia constitucional la inevitable duración de los procesos judiciales en ocasiones puede implicar la afectación del derecho a una administración de justicia pronta y eficaz, ya que si bien la justicia llega, lo hace en esos casos demasiado tarde, cuando han tenido lugar “daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante”.<sup>9</sup> Resultaba entonces necesario ampliar el catálogo de medidas cautelares, con el fin de asegurar instrumentos efectivos de protección provisional que pudieran usarse en las controversias contenciosas no originadas en un acto administrativo, sino por ejemplo en una omisión o un hecho de la administración. También era imperativo morigerar la radical limitación de la suspensión provisional, con el fin de asegurar una protección previa a la sentencia frente a actos administrativos, que garantizara el derecho a una justicia pronta y efectiva.*

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 11 de marzo de 1993. (CP Luis Eduardo Jaramillo Mejía). Radicación número 0983. Dicha providencia sintetizó así su doctrina sobre la materia: “[e] asunto a dilucidar se remite a examinar, si la medida provisoria solicitada en la demanda, cumple con el segundo presupuesto indicado en el artículo 152 del CCA, para su procedibilidad, como lo afirman los recurrentes o por el contrario, la decisión adoptada por el a quo, denegándola, se ajusta a ese supuesto jurídico. || La ante citada norma dice, que si la acción es de nulidad, “basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud”, desde luego que la sencilla comparación a que alude el texto legal entre el acto acusado y la norma o normas superiores, tiene que estar desprovista de todo artificio, como repetidamente se ha dicho, es decir, que de esa simple confrontación la impresión inmediata dentro del campo jurídico, sea la de una marcada contradicción entre esos dos extremos, de tal suerte visible, clara y ostensible que no requiera ningún tipo de reflexión, para establecer de inmediato, que el acto es violatorio de normas superiores”. Cabe decir que esa decisión es una de las pocas excepciones en las cuales se concedió la suspensión provisional.

<sup>7</sup> Un estudio muestra, por ejemplo, cómo en los 8 primeros meses del año 2003 -año al cual pertenece el estudio- dentro de la Sección Primera del Consejo de Estado, de las 247 demandas admitidas, en 79 casos se negó la solicitud de suspensión provisional, y sólo en una oportunidad se concedió. González Rey, Sergio. “Conversación virtual con un hurón sobre el control judicial del acto administrativo en Colombia”. En IV Jornadas de Derecho Constitucional y Administrativo. Universidad externado. Bogotá. 2003.

<sup>8</sup> En Italia, por ejemplo, mediante la sentencia Nro. 190 del 26 de junio de 1985, la Corte Constitucional consideró como contraria a la Constitución de la República una norma que en ciertos casos limitaba la intervención cautelar de urgencia de los jueces a la suspensión de la ejecutividad del acto impugnado, y les impedía adoptar otras medidas idóneas para asegurar provisionalmente el efecto de la posterior decisión de mérito. En el Derecho Comunitario Europeo se abrió paso la posibilidad de que las Cortes nacionales adoptaran medidas provisionales para suspender leyes o estatutos de los Estados miembros, cuando impidan que tengan plenos efectos las normas del Derecho comunitario en la decisión sobre el caso *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others*. En el Derecho público francés y en el español, se ha presentado una tendencia en la misma dirección. Ver García de Enterría, Eduardo. La batalla por las medidas cautelares. Antes citado.

<sup>9</sup> Sentencia C-490 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero. Unánime). En ese caso, al estudiar algunas normas relativas a medidas cautelares en el proceso civil, la Corte dijo: “La Constitución pretende asegurar una administración de justicia diligente y eficaz (CP art. 228). [...] Esto significa no sólo que los jueces deben adoptar sus decisiones en los términos establecidos por la ley, sino que, además, sus decisiones deben ser ejecutadas y cumplidas, ya que poco sentido tendría que los jueces resolvieran las controversias, pero sus decisiones resultarían inocuas en la práctica, al no poder ser materialmente ejecutadas. Ahora bien, el inevitable tiempo que dura un proceso puede a veces provocar daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante. Es entonces necesario que el ordenamiento establezca dispositivos para prevenir esas afectaciones al bien o derecho controvertido, a fin de evitar que la decisión judicial sea vana. Y tales son precisamente las medidas cautelares, que son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso”.

17.1. *Procedencia y finalidades generales.* El CPACA, al regular lo atinente a las medidas cautelares, empieza por señalar que dichas medidas pueden decretarse en todos los procesos declarativos que se adelanten ante la justicia administrativa, incluidos los de tutela y de defensa de derechos e intereses colectivos, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda "o en cualquier estado del proceso", y precisa que el juez puede decretar todas las que considere "necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en este capítulo" (art 229).<sup>10</sup> Según la norma, las medidas cautelares sólo se pueden dictar en el régimen general "a petición de parte", aunque en los procesos de tutela y de protección de derechos colectivos pueden "ser decretadas de oficio" (ídem). "La decisión sobre medidas cautelares", precisa la disposición, "no implica prejuzgamiento" (ídem).

17.2. *Clases de medidas cautelares; contenido y alcance de las mismas.* Tras esta reforma, el juez contencioso administrativo cuenta con todo un haz de medidas cautelares. La Ley 1437 de 2011, como se dijo, no se contrae a contemplar la suspensión provisional, sino que habla de medidas "preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión". El artículo 230 de la misma dice que el juez puede decretar, cuando haya lugar a ello, "una o varias de las siguientes" cautelas: ordenar que se mantenga una situación, o se restablezca el estado de cosas anterior a la conducta "vulnerante o amenazante", cuando fuere posible (art 230.1); suspender un procedimiento o actuación administrativa, incluso de carácter contractual, dentro de ciertas condiciones (art 230.2);<sup>11</sup> suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo (art 230.3); ordenar que se adopte una decisión, o que se realice una obra o una demolición de una obra con el objeto de evitar el acaecimiento de un perjuicio o que los efectos de este se agraven (art 230.4); impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer (art 230.5). Cuando la medida cautelar implique la adopción de un acto discrecional, el juez no puede sustituir a la autoridad competente, sino limitarse a ordenar su adopción según la Ley (art 230 parágrafo).<sup>12</sup>

17.3. *Requisitos para decretar las medidas cautelares.* La Ley 1437 de 2011 distingue en este aspecto los requisitos exigibles, según el tipo de medida. Si se pide la suspensión provisional de un acto administrativo, en un proceso de nulidad, la misma procede cuando del análisis del acto cuestionado y de su confrontación con las normas invocadas surge una violación de las últimas. En esto hay, como se ve, un cambio fundamental pues ya no se exige -como en el Código anterior- una "manifiesta infracción", y por el contrario se ordena hacer un análisis. Si además de la nulidad se pide el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, para que prospere la medida debe probarse "al menos sumariamente la existencia de los mismos" (art 231). Conforme el CPACA, en "los demás casos", los requisitos son los siguientes: 1) que la demanda esté razonablemente fundada; 2) que el demandante haya demostrado "así fuere sumariamente", ser titular de los derechos invocados; 3) que el actor haya presentado "los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones" con los cuales se pueda concluir que resultaría más gravoso negar la medida que concederla; 4) que de no otorgarse la medida sobrevenga un perjuicio irremediable o la sentencia se vuelva ineficaz (art 231)..."

La misma Corte dijo en sentencia SU-913 de 2009:

*"En opinión de Carnelutti, la medida cautelar es ante todo una decisión de oficio que trata de crear un estado jurídico provisional que dure hasta que se defina el derecho en litis. A su*

<sup>10</sup> Cuando en esta providencia se citen artículos, sin referir expresamente a cuál cuerpo o estatuto normativo pertenecen, se entenderá que forman parte de la Ley 1437 de 2011 - CPACA.

<sup>11</sup> Dice la norma referida: "[a] esta medida solo acudirá el juez o magistrado ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el juez o magistrado ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que debe observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida".

<sup>12</sup> Es decir, como prescribe el parágrafo: "Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el juez o Magistrado ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente".

juicio se trata de un arreglo temporal del litigio que sólo, eventualmente, puede tornarse definitivo a partir de la decisión final. En virtud de la medida cautelar "la res no es, pues, iudicata, sino arreglada de modo que pueda esperar la conclusión del juicio; este concepto se aclara comparándolo con el vendaje de una herida", por ese hecho tiene un carácter eminentemente provisional y transitorio.

Al respecto, la doctrina constitucional ha sostenido que el decreto de medidas provisionales, antes de que se tenga certeza jurídica sobre la existencia de la obligación que se pretende proteger, normalmente no tiene alcance para vulnerar el derecho fundamental al debido proceso ni ningún otro derecho como el de propiedad "porque la medida cautelar por sí misma, si bien limita los poderes de disposición, uso y disfrute de su titular durante el trámite del proceso, no tiene la virtud ni de desconocer ni de extinguir el derecho"<sup>1591</sup>, siempre que tales medidas ofrezcan ciertas garantías que aseguren la proporcionalidad y razonabilidad de las cautelas. Al respecto, la sentencia C- 485 de 2003, indicó:

**"[...] el Legislador, aunque goza de una considerable libertad para regular el tipo de instrumentos cautelares y su procedimiento de adopción, debe de todos modos obrar cuidadosamente, por cuanto estas medidas, por su propia naturaleza, se imponen a una persona antes de que ella sea vencida en juicio. Por ende, el actor tiene razón en que los instrumentos cautelares, por su naturaleza preventiva, pueden llegar a afectar el derecho de defensa y el debido proceso, en la medida en que restringen un derecho de una persona, antes de que ella sea condenada en un juicio. Existe pues una tensión entre la necesidad de que existan mecanismos cautelares, que aseguren la efectividad de las decisiones judiciales, y el hecho de que esos mecanismos pueden llegar a afectar el debido proceso, en la medida en que se imponen preventivamente, antes de que el demandado sea derrotado en el proceso. Precisamente por esa tensión es que, como bien lo señala uno de los intervinientes, la doctrina y los distintos ordenamientos jurídicos han establecido requisitos que deben ser cumplidos para que se pueda decretar una medida cautelar, con lo cual, la ley busca que esos instrumentos cautelares sean razonables y proporcionados. Por ejemplo, en algunos ordenamientos, como el español, la ley establece tres exigencias: para que pueda decretarse la medida cautelar, a saber, que: (i) haya la apariencia de un buen derecho ("fumus boni iuris"), esto es, que el demandante aporte un principio de prueba de que su pretensión se encuentra fundada, al menos en apariencia; (ii) que haya un peligro en la demora ("periculum in mora"), esto es que exista riesgo de que el derecho pretendido pueda verse afectado por el tiempo transcurrido en el proceso; y, finalmente, que el demandante preste garantías o "contracautelas", las cuáles están destinadas a cubrir los eventuales daños y perjuicios ocasionados al demandado por la práctica de las medidas cautelares, si con posterioridad a su adopción, se demuestra que éstas eran infundadas." (Resaltado fuera de texto)**

Por su parte, la Sección Quinta del Consejo de Estado en providencia del 04 de octubre de 2012, expediente 2012-00043-00, precisó lo siguiente:

"La nueva norma precisa entonces a partir de que haya petición expresa al respecto que: 1°) la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal –cuando el proceso apenas comienza–, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. 2°) La medida cautelar se debe solicitar, ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado.

Entonces, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que ahora, la norma da

*apertura y autoriza al juez administrativo para que, a fin de que desde este momento procesal obtenga la percepción de que hay la violación normativa alegada, pueda: 1°) realizar **análisis** entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2°) estudie las pruebas allegadas con la solicitud.*

*Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española el término “surgir” (del latín *surgere*), significa *aparecer, manifestarse, brotar*.<sup>13</sup>*

*En este punto esencial es donde radica la innovación de la regulación en el C.P.A.C.A. de esta institución de la suspensión provisional, pues la Sala recuerda que en el anterior C.C.A. –Decreto 01 de 1984–, artículo 152, la procedencia de esta medida excepcional solicitada y sustentada de modo expreso en la demanda o en escrito separado, estaba sujeta o dependía de que la oposición o la contradicción del acto con las disposiciones invocadas como fundamento de la suspensión provisional fuera **manifiesta**, apreciada por **confrontación directa** con el acto o con documentos públicos aducidos con la solicitud.*

*De las expresiones “manifiesta” y “confrontación directa” contenidas en el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo, tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia dedujeron que la procedencia de esta figura **excluía** que el operador judicial pudiera incursionar en **análisis** o **estudio**, pues la transgresión por el acto de las normas en que debería fundarse, alegadas como sustento de la procedencia de la suspensión, debía aparecer *prima facie*, esto es, sin implicar estudio ni esfuerzo analítico alguno.*

*Aunque la nueva regulación como ya se dijo permite que el juez previo a pronunciarse sobre la suspensión provisional lleve a cabo análisis de la sustentación de la medida y estudie pruebas, ocurre que ante el perentorio señalamiento del 2° inciso del artículo 229 del C.P.A.C.A. (Capítulo XI Medidas Cautelares – procedencia), conforme al cual “**La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento**”, es preciso entonces que el juez sea muy cauteloso y guarde moderación a fin que el decreto de esta medida cautelar no signifique tomar partido definitivo en el juzgamiento del acto ni prive a la autoridad pública que lo produjo o al demandado (en el caso el elegido o el nombrado cuya designación se acusa), de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba”.*

Conforme a las normas antes descritas, es claro que la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal – cuando el proceso apenas comienza-, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Como se puede observar, la medida cautelar de suspensión provisional es una actuación de carácter material, como quiera que, con el decreto de aquella, se suspenden de forma previa los atributos de fuerza ejecutiva y ejecutoria del acto administrativo, con la finalidad de proteger el ordenamiento jurídico que se puede ver conculcado con la aplicación o concreción del acto administrativo cuya constitucionalidad o legalidad se cuestiona a fin de precaver de una vez los efectos nocivos del mismo y salvaguardar los de la sentencia<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=surja>

<sup>14</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección 3a; Subsección “C” C.P. Enrique Gil Botero; providencia del 19/05/11; Rad. 11001-03-26-000-2011-00021-00(40796) Rad. 20001-33-33-006-2012-00273-00.

De esta manera, lo que pretendió la Ley 1437 de 2011, con la figura de la suspensión provisional, fue que el Juez pudiera realizar el estudio de la procedencia de la violación normativa alegada, realizando un análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, así como poder estudiar las pruebas allegadas con la solicitud de suspensión provisional.

### CASO CONCRETO

Bajo el marco normativo y conceptual antes señalado, debemos entrar a analizar si en el sub judice resulta procedente decretar la medida cautelar solicitada, verificando los presupuestos señalados en el CPACA, así:

#### 1.1 La suspensión de los efectos del acto administrativo procederá por violación de las disposiciones invocada en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado.

Al respecto, observa el Despacho que la parte actora en el acápite de solicitud de medida cautelar no hizo alusión de manera expresa y específica a las disposiciones legales o constitucionales violadas, no obstante, las mismas se encuentran señaladas en el escrito de la demanda en el acápite de normas violadas visible a folios 3 a 7 del C. Ppal, por lo que el requisito de la referencia se dará por satisfecho.

#### 1.2 Que la 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

Visto lo anterior, y de acuerdo al análisis precedente y subsumiéndolo al caso objeto de estudio, se entra a resolver la solicitud de suspensión del acto administrativo demandado, para lo cual se tiene lo siguiente:

Actos Administrativos objeto de la solicitud de Suspensión Provisional	Normas Invocadas como Violadas
<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Resolución No. 006951 del 6 de mayo de 1992</b>, por la cual se reconoce una pensión proporcional de jubilación.</li> <li>- <b>Resolución No. 000234 del 23 de febrero de 2009</b>, por la cual se cumple un fallo de tutela, se reconoce una pensión de sobrevivientes, se deja en suspenso la liquidación y pago de unas mesadas causadas; y se ordena una actuación administrativa de revisión integral de una pensión.</li> <li>- <b>Resolución No. 007899 del 8 de junio de 1992</b>, por la cual se reconoce y autoriza el pago de mesadas atrasadas de pensión.</li> </ul>	Constitucionales: Artículos 1, 2, 6, 42, 48 y 209
	Legales: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Art. 55 de la Ley 90 de 1946</li> <li>- Decreto 3135 de 1968</li> <li>- Ley 33 de 1973</li> <li>- Ley 12 de 1975</li> <li>- Art. 1 de la Ley 54 de 1990</li> <li>- Ley 100 de 1993</li> </ul>

Actos Administrativos objeto de la solicitud de Suspensión Provisional	Normas Invocadas como Violadas
- <b>Resolución No.18374 del 6 de diciembre de 2012</b> , por medio de la cual se revoca el artículo quinto de la Resolución No. 000234 de 2009.	Convencionales: - Convención Colectiva de Trabajo de Buenaventura año 1991-1992 art. 151 y 119 parágrafo.

Del estudio de las normas citadas como vulneradas, encuentra el Despacho que en el *sub lite* no resulta procedente decretar la suspensión provisional de los actos administrativos cuestionados, toda vez que, la transgresión aludida a los actos administrativos demandados se fundamenta a partir de la comparación legal, más que todo en lo estipulado en las Convenciones Colectivas de Trabajo las cuales ni siquiera fueron aportadas al expediente, cuyo cuestionamiento permitiría resolver la adecuación normativa de la base de liquidación pensional cuestionada entre los conceptos de promedio salarial del último año, con los factores devengados en el último año de servicios, lo que además implicaría un juicio sobre qué valores se tuvieron en cuenta en definitiva para liquidar la pensión, actuación que superaría el escenario de las medidas cautelares.

En este sentido se repite, que al expediente al no ser allegada la Convención Colectiva de Trabajo año 1991-1992, que según el Apoderado Judicial de la parte demandante, regula la forma de liquidación pensional reconocida a los empleados de la Empresa Puertos de Colombia y la cual se encontraba vigente al momento de reconocer dicho derecho al señor Justo Mesías Becerra, se concluiría que hasta este momento no hay claridad para este Despacho respecto al porcentaje y los factores que debe ser tenido en cuenta para la liquidación de la pensión de vejez, siendo necesario un análisis de fondo de las mismas, cuestiones que sólo son posibles dirimir en la Sentencia.

Bajo este orden de ideas, y comoquiera que para establecer la presunta vulneración de las normas citadas, es necesario no solo realizar la confrontación de estos con las normas que regulan y determinan el derecho de una pensión proporcional de jubilación y de una pensión de sobreviviente, sino que, además se debe hacer uso de otros elementos normativos diferentes a los invocados en la solicitud y del recaudo de pruebas, junto con la verificación del precedente que sobre este aspecto ha sentado el Tribunal de Cierre de esta Jurisdicción, se rebasa la naturaleza de la figura de la suspensión provisional, pues implica un examen de fondo que no es propio de esta etapa procesal, toda vez que atendiendo la etapa procesal en la que nos encontramos, no se ha iniciado el período probatorio en el cual las partes deberán agotar los medios de pruebas tendientes a acreditar los supuestos de hechos alegados tanto en la demanda como en la contestación, máxime que en la demanda y en la solicitud se citan como fundamento una serie de normas internas de la Entidad relacionadas con el fundamento del reconocimiento que como se señaló anteriormente ni siquiera fueron aportadas al expediente.

Así las cosas, el Despacho explica que independientemente de la interpretación que se le asigne al régimen jurídico que tuvo en cuenta la Empresa Puertos de Colombia, para la liquidación del reconocimiento de la pensión de jubilación del señor Justo mesías Becerra y la pensión de Sobreviviente de los demandados con ocasión del fallecimiento del beneficiario del derecho, lo cierto es que la aplicación de uno u otro porcentaje y los factores que se deben tener en cuenta en la base de liquidación pensional depende de la valoración probatoria a fin de determinar el aplicable al presente caso, por lo cual, sería prematuro en este momento entrar a determinar si la Empresa Puestos de Colombia, Terminal Marítimo de Buenaventura y el grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia, y la UGPP vulneró norma alguna con la expedición de los actos acusados.

Finalmente y en aras de abundar en razones para adoptar la decisión, debe manifestarse que para el decreto de la medida cautelar, debe verificarse además si el proceso tiene apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), sin embargo se repite, hasta este momento previo del proceso no cuenta este Juzgador con los elementos de juicio necesarios para concluir que las pretensiones de la demanda cumplen con este requisito.

Por otro lado, se considera que de lo analizado en precedencia tampoco se configura aun el requisito de *periculum in mora*, en el sentido de precaver un daño a efecto de hacer menos gravosa la situación del demandante, máxime que se trata de ponderar con la medida cautelar los derechos de los demandados pudiéndose afectar desproporcionadamente los derechos fundamentales de los mismos como el mínimo vital, la salud y el debido proceso.

Para terminar se aclara, que de conformidad con el inciso 2º del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, las consideraciones anteriormente expuestas para resolver la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, **no implican prejuzgamiento alguno**, debiéndose en definitiva revisar los cargos por los cuales se acusa el acto demandado al momento del fallo, por lo que su análisis debe efectuarse de conformidad con lo que se pruebe y otras disposiciones normativas, aspecto que supera lo permitido en esta etapa previa del proceso.

Conforme a lo anterior, el Despacho denegará el decreto de la medida de suspensión provisional de las **Resoluciones No. 006951 del 6 de mayo de 1992, No. 000234 del 23 de febrero de 2009, No. 007899 del 8 de junio de 1992 y No. 18374 del 6 de diciembre de 2012**

Por las razones expuestas, el Despacho

## RESUELVE

**PRIMERO. – NEGAR** la medida de suspensión provisional de las **Resoluciones No. 006951 del 6 de mayo de 1992, No. 000234 del 23 de febrero de 2009, No. 007899 del 8 de junio de 1992 y**

**No. 18374 del 6 de diciembre de 2012**, solicitada por el Apoderado Judicial de la parte actora, según lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

**SEGUNDO. – RECONOCER** personería al Abogado **MARINO RIASCOS SALAZAR** identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 16.476.511 de Buenaventura (V.) y portador de la Tarjeta Profesional No. 91.193-D1 del C.S. de la J., para que actúe como Apoderado Judicial de las señoras **LUZ DARY RIASCOS VALENCIA, ASENCIÓN TORRES GONZALEZ, y MARTHA LUCIA OBANDO MICOLTA** en los términos de los poderes conferidos obrantes a fls. 532, 535, y 536 del C. Ppal.

**TERCERO. – CONTINUAR** con el trámite procesal respectivo.

**Notifíquese y Cúmplase,**

  
**JHON ERICK CHAVES BRAVO**  
Magistrado