



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, cuatro (4) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN:	50 001 23 33 000 2018 00201 00
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	COLPENSIONES
DEMANDADO:	MARTÍN ROJAS CRUZ
VINCULADO:	UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES - UGPP

Cumplido el trámite previsto en los incisos primero y segundo del artículo 233 del CPACA, procede el despacho a resolver la solicitud de medida cautelar propuesta por la parte demandante.

I. ANTECEDENTES

La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda a fin de obtener la nulidad de las Resoluciones No. 036239 del 25 de noviembre de 2010, No. 019486 del 10 de junio de 2011 y No. 028280 del 18 de agosto de 2011; y como medida de restablecimiento, solicitó la devolución de las mesadas pagadas por concepto de pensión de vejez al señor Martín Rojas Cruz, desde la fecha de inclusión en nómina hasta que se suspendan los actos demandados o se declare la nulidad de estos.

Como medida cautelar, solicitó la suspensión de todos los actos administrativos referidos en el párrafo anterior, teniendo en cuenta que Caprecom le reconoció a través de la Resolución No. 2343 del 22 de octubre de 2003, una pensión de vejez convencional, situación que resulta incompatible con la pensión de vejez que le reconoció el entonces Instituto de los Seguros Sociales a través de la Resolución No. 036239 del 25 de noviembre de 2010, efectiva a partir del 31 de diciembre de 2010.

Adujo, que la demanda se encuentra razonadamente fundada en derecho, toda vez, que la pensión reconocida por el entonces Instituto de Seguros Sociales – ISS a favor del demanda resulta incompatible con la reconocida por Caprecom según lo indicado en los artículo 1 y 3 del Decreto 2709 de 1994.

Del mismo modo, señaló que el reconocimiento de la pensión de vejez, cuyo acto de reconocimiento es demandado, se expidió en contravía de la constitución y la ley,

pues siendo una prestación que se debe pagar periódicamente afecta de manera directa el ordenamiento jurídico, ya que atenta contra el principio de estabilidad financiera del Sistema General de Pensiones, impidiendo el otorgamiento y pago de esa prestación a los afiliados que cumplen con el lleno de reconocimiento para su reconocimiento, vulnerando otros principios, como el de progresividad y el acceso a la pensión de todos los colombianos.

Finalmente, aseguró que suspender provisionalmente, el acto administrativo No. 028280 del 18 de agosto de 2018, contribuye a salvaguardar los bienes del Estado, y permite una administración correcta de los recursos, que de ser negada, generaría un déficit fiscal que impide la sostenibilidad del Sistema General de Pensiones.

II. CONTESTACIÓN DEL DEMANDADO

El demandado, mediante apoderado, y dentro de la oportunidad dispuesta para ello¹, se manifestó frente a la solicitud de medida cautelar invocada por la entidad pública demandante, oponiéndose a la imposición de tal medida, señalando que son dos las razones para que no se acceda a la suspensión, la primera se refiere a que la solicitud de nulidad de los actos demandados, recae en la incompatibilidad con otra convencional que le fue reconocida, y la segunda, porque la pensión que le fue reconocida conforme a la Ley 33 de 1985 se encuentra ajustada a derecho, ya que afirma, que el hecho de que se tenga otra pensión, no es razón suficiente para decretar la medida cautelar.

CONSIDERACIONES

Al respecto, según el artículo 230 del CPACA las medidas cautelares podrán ser solicitadas en cualquier proceso declarativo que se adelante ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y serán: preventivas, conservativas, anticipativas o de **suspensión**, y deberán tener relación directa con las pretensiones de la demanda. Podrán ser decretadas las siguientes:

"1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.

2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.

3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

¹ Fls.38-41

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer." (Negrilla fuera de texto).

Ahora bien, frente a la procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados, el artículo 231 ibídem, establece lo siguiente:

*"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.***

(...)" (Negrillas y subraya fuera del texto original).

Así pues, la suspensión provisional como herramienta temporal y accesoria, busca frenar los efectos jurídicos de los actos administrativos expedidos con manifiesta oposición al ordenamiento jurídico, mientras el administrador de justicia decide de fondo respecto de su constitucionalidad o ilegalidad, siempre que la solicitud esté debidamente sustentada por el interesado.

De tal suerte, que su prosperidad está sujeta a que se demuestre la violación de las disposiciones que se invocaron en la demanda o en la solicitud de suspensión, como resultado del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas. Adicionalmente, cuando se pretenda el restablecimiento de un derecho y la indemnización de perjuicios, será necesario que se prueben, por lo menos sumariamente su existencia².

En conclusión de lo anterior, a diferencia del estatuto procesal anterior, en el cual la procedencia de la suspensión provisional estaba supeditada a que existiera una manifiesta oposición o contradicción del acto con las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, que debía surgir de la apreciación directa con el acto o con documentos públicos aducidos con la solicitud, en la actualidad bajo el nuevo régimen procesal, el juez puede realizar un análisis entre el acto demandado y las normas invocadas como transgredidas, y adicionalmente, se encuentra facultado para analizar las pruebas arrimadas junto con la petición de suspensión.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00474-00(1956-12).

Ahora bien, en el *sub judice* la entidad demandante solicita la suspensión de todos los actos administrativos demandados como son: la Resolución No. 036239 del 25 de noviembre de 2010 que le reconoció una pensión de jubilación al señor Martín Rojas, y las Resoluciones No. 0194486 del 10 de junio de 2011 y No. 028280 del 18 de agosto de 2011, que la modificaron; sin embargo, para una mayor claridad, el análisis de la solicitud se realizará sobre el acto que reconoció la pensión de jubilación al demandante, pues si eventualmente se suspenden sus efectos, también ocurriría lo mismo con los restantes actos demandados que siguen la suerte del principal.

Teniendo claro lo anterior, se tiene que la entidad demandante centra su solicitud de suspensión en la dualidad de pensiones que le han sido reconocidas y pagadas al demandado, pues argumenta que no pueden ser compatibles, dado que en una primera oportunidad la otrora Capecrom el reconoció una pensión de vejez, la cual es similar a la pensión de jubilación reconocida mediante la Resolución No. 036239 del 25 de noviembre de 2010 y ello contraviene lo señalado en el artículo 3 del Decreto 2709 de 1994, el cual dispone que la pensión de jubilación por aportes es incompatible con las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y retiro por vejez. Por otra parte, señala que el pago de dos prestaciones periódicas con idéntica finalidad tiene un impacto fiscal sobre el sistema general de pensiones.

Sin embargo, como se analizó al principio, el juez tiene la libertad de analizar el material probatorio que fue aportado con la petición de suspensión con el objetivo de determinar la violación de las normas invocadas, así pues, sea lo primero advertir que salta a la vista, luego de revisar los documentos aportados en medio magnético como pruebas de la demanda³, que no existe prueba sobre la existencia de la Resolución No. 2343 del 22 de octubre de 2003, por medio de la cual, según indicó la entidad demandante, Caprecom reconoció una pensión vejez al demandado, circunstancia que reviste gran relevancia, pues no permite tener certeza acerca de si en efecto tal reconocimiento se efectuó en realidad.

Cabe resaltar, que si bien, luego de una exhaustiva búsqueda dentro del copioso material documental aportado en medio magnético, se observó que en la petición con la cual el demandando solicitó el reconocimiento de la pensión de jubilación⁴ al entonces Instituto de Seguro Social, anunció allegar como anexo la "Resolución 'CAPRECOM No. 2343-22-10 -2003", lo cierto es que ese acto no obra en las pruebas aportadas. Esta situación se predica igualmente de las resoluciones No. 2018_2002269_9 APSUB745 del 22 de febrero de 2018⁵ y No. 2018_3616180_9 SUB94637 del 10 de abril de 2018⁶, en

³ Fol.22.

⁴ Documento alojado en el CD aportado con la demanda con la siguiente ubicación: 0041406000000019164520000601A y

⁵ Ubicación CD: GCE-AUT-AP-2018_2002269_9-20180222101447.

⁶ Ubicación CD: GRF-AAT-RP-2018_3616180_9-20180410102557.

cuyas consideraciones se afirmó que luego de revisar el expediente pensional se había evidenciado el reconocimiento de una pensión de vejez convencional al señor Martín Rojas Cruz por parte de Caprecom mediante la Resolución No.2343 del 22 de octubre de 2003, documento que se insiste, no aparece en los archivos digitales aportados.

De esta manera, la ausencia de esta prueba no permite determinar si en efecto el acto administrativo por medio del cual la entidad demandante reconoció una pensión de jubilación al demandado, se encuentra infringiendo la norma invocada, es decir, los artículos 1 y 2 del Decreto 2709 de 1994, habida cuenta que no se tiene certeza si en efecto el demandado actualmente goza de una pensión de vejez reconocida con anterioridad a la demandada, insumo vital para poder establecer si en realidad existe una incompatibilidad entre estas dos prestaciones, que exijan la suspensión temporalmente de los efectos jurídicos de los actos demandados.

Por tanto, para que prospere la solicitud de suspensión provisional de los actos acusados, debe estar indudablemente demostrada la vulneración de las normas superiores invocadas como consecuencia de su comparación con el acto demandado o con las pruebas aportadas con la solicitud, requisito que en esta oportunidad no se encuentra satisfecho ante la ausencia de material probatorio que demuestre que en efecto los actos administrativos acusados se expidieron en contra vía del orden jurídico al concederse una pensión de jubilación al demandado, aun cuando aquel ya gozaba de una de vejez reconocida con anterioridad, pues esta última situación no se encuentra demostrada, por lo tanto, no resulta procedente acceder a la solicitud de medida cautelar.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta,

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** la medida cautelar solicitada por la parte demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: De conformidad con lo dispuesto en el inciso sexto del artículo 118 del C.G.P., los términos interrumpidos con ocasión de la entrada del proceso al Despacho para resolver la solicitud de medida cautelar, se reanudarán al día siguiente de la notificación de esta providencia.

NOTIFÍQUESE,


CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ
Magistrada