



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B

Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 7601-23-33-000-2012-00489-01 (5091-2018)
Clase de Proceso: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Henry Flórez Bueno
Demandada: Administradora Colombiana de Pensiones q
(COLPENSIONE)
Decisión: Traslado de la solicitud de medida cautelar
formulada en la segunda instancia

El proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la referencia, se encuentra en esta Corporación con ocasión del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia de 28 de febrero de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que negó las pretensiones de la demanda.

En el curso de la segunda instancia, el demandante solicitó al Consejo de Estado decretar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados.

Al respecto, en lo que tiene que ver con la oportunidad para presentar solicitudes de medida cautelar, y el trámite que debe dársele a dichas peticiones, el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011 señala, que estas pueden ser solicitadas: **(i)** con la presentación de la demanda, **(ii)** en las respectivas audiencias, o **(iii)** en cualquier etapa del proceso. Veamos:

«Artículo 233. Procedimiento para la adopción de las medidas cautelares. La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.

El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.

Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil. El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá



hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada.

Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia.

Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso.».

De acuerdo con el mencionado artículo, dependiendo del momento procesal en que se solicite la medida cautelar, el trámite a desarrollarse es el siguiente:

- (i) Cuando la cautela es solicitada con la demanda, *«el juez o magistrado ponente, al admitirla (...), en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud (...) para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de 5 días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda».*
- (ii) Si la medida cautelar se solicita en audiencia, se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el juez o magistrado ponente podrá ser decretada en la misma audiencia.
- (iii) Cuando la medida cautelar es solicitada en cualquier otra etapa del proceso, diferente a la de presentación de la demanda y a de las audiencias, a la otra parte se dará traslado de la petición de cautela en la forma establecida en el artículo 108¹ del Código de Procedimiento Civil, hoy 110 del Código General del Proceso, cuyo tenor es el siguiente: «Salvo norma en contrario, todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente. Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente.». (Subrayas fuera de texto).

Es decir, que si la medida cautelar es presentada en cualquier otra etapa del proceso, diferente a la de la presentación de la demanda y a de las audiencias, sin necesidad de auto ni constancia alguna en el expediente, el traslado de la misma debe correrse por el término de tres (3) días, que empezaran a contarse a partir del día siguiente de la fijación en una lista que se mantendrá en Secretaría a disposición de las partes por un día.

¹ El artículo 108 del Código General del Proceso era del siguiente tenor: *«Los traslados de un escrito no requieren auto, ni constancia en el expediente, salvo norma en contrario. El secretario lo agregará a éste y lo mantendrá en la secretaría por el término respectivo. Estos traslados se harán constar en una lista que se fijará en lugar visible de la secretaría, por un día, y correrán desde el siguiente. Los traslados correrán en la secretaría, y allí se mantendrá el expediente sin solución de continuidad por el respectivo término, salvo los que se otorgan en el trámite del recurso de casación para los cuales podrá retirarse el expediente.».*



Para mayor claridad, a continuación se presentan de manera esquematizada las oportunidades para presentar solicitudes de medida cautelar, y el trámite que debe dársele a dichas peticiones:

OPORTUNIDADES PARA PRESENTAR SOLICITUDES DE MEDIDA CAUTELAR Y SU TRÁMITE	
Con la presentación de la demanda	El juez o magistrado ponente, al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar, para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de 5 días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.
En audiencia	El juez o magistrado ponente correrá traslado durante la audiencia a la otra parte, para que se pronuncie sobre la solicitud de medida cautelar, y una vez evaluada por el juez o magistrado ponente, podrá ser resuelta en la misma audiencia.
En cualquier otra etapa del proceso, diferente a la de presentación de la demanda y a la de las audiencias.	Sin necesidad de auto ni constancia alguna en el expediente, el traslado de la misma debe correrse por el término de 3 días, que empezaran a contarse a partir del día siguiente de la fijación en una lista que se mantendrá en Secretaría a disposición de las partes por un día.

Como viene expuesto, en el expediente de la referencia se está adelantando en estos momentos el trámite de la apelación de la sentencia de primera instancia, por lo que, de la solicitud de medida cautelar presentada por la parte demandante en esta etapa del proceso, la Secretaría debió dar traslado en la forma indicada en el inciso 3º del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, el cual expresamente remite al artículo 108 del Código de Procedimiento Civil, hoy 110 del Código General del Proceso, cuyo tenor es el siguiente:

«Salvo norma en contrario, todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente. Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente.». (Subrayas fuera de texto).

En consecuencia, en vez de remitir el cuaderno de medidas cautelares al Despacho para que la Magistrada Ponente corriera el traslado, la Secretaría debió realizar el traslado de la presente petición de cautela de la siguiente manera: sin necesidad de auto ni constancia alguna en el expediente, el traslado debió correrse por el término de tres (3) días, los cuales deben contarse a partir del día siguiente de la fijación en una lista que se mantendrá en Secretaría a disposición de las partes por un día.

Por lo tanto, en la parte resolutive de esta providencia se ordenará remitir a la Secretaría de la Sección Segunda, el cuaderno de medidas cautelares,



para que de manera inmediata, corra traslado de la medida cautelar solicitada en el curso de la segunda instancia, en la forma indicada en el artículo 110 del Código General del Proceso, al cual se remite expresamente, el inciso 3º del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE

REMITIR a la Secretaría de la Sección Segunda, el cuaderno de medidas cautelares, para que de manera inmediata, corra traslado de la medida cautelar solicitada por la parte demandante, en la forma indicada en el artículo 110 del Código General del Proceso, al cual se remite expresamente, el inciso 3º del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase.

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ
Consejera de Estado