

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
DE GUADALAJARA DE BUGA (V.)

Guadalajara de Buga (V.), diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

AUTO DE INTERLOCUTORIO No. 544

RADICACIÓN: 76-111-33-33-002-2018-00357-00
DEMANDANTE: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
(COLPENSIONES)
DEMANDADO: ALFREDO MARTÍNEZ DAZA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (LESIVIDAD).

REF: Resuelve medida cautelar

Procede el Despacho a resolver la [medida cautelar](#) solicitada a través de apoderado judicial por la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), de suspensión provisional del acto administrativo contenido en la Resolución SUB 187310 del 13 del 13 de julio de 2018, *“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN TRAMITE DE PRESTACIONES ECONÓMICAS EN EL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA (SUSTITUCIÓN – CUMPLIMINETO DE TUTELA)”*, visible de f. 22 a 27 del archivo denominado [002DocumentosCDFol15.pdf](#).

ANTECEDENTES

La Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), a través de apoderado judicial, promovió demanda de nulidad y restablecimiento del derecho (Lesividad), en contra del señor Alfredo Martínez Daza, con el fin que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución se acabada de señalar.

Tras surtir el análisis de admisibilidad de la demanda, este Despacho por medio del [Auto Interlocutorio No. 556 del 20 de noviembre de 2018](#), procedió a admitir el presente proceso, y a través del [Auto Sustanciación No. 669 del 20 de noviembre de 2018](#), se dispuso correr traslado de la medida cautelar al demandado señor Alfredo Martínez Daza, por el término de cinco días de conformidad con el artículo 233 del CPACA, para que se pronunciara respecto al tema.

Ahora bien, la presente solicitud de [medida cautelar](#) había sido resuelta a través del [Auto Interlocutorio No. 211 del 20 de mayo de 2019](#), sin embargo, durante el desarrollo de la [Audiencia Inicial](#) celebrada

el 24 de mayo de 2021, se decretó la nulidad de todo lo actuado desde la notificación del auto admisorio de la demanda y el auto que corre traslado de la medida cautelar, comoquiera que fue posible evidenciar una indebida notificación al Ministerio Público y a la Agencia Nacional Jurídica del Estado, configurándose así la causal de nulidad contemplada en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso¹, y consecuencialmente se ordenó a la Secretaría del Juzgado notificar correctamente dichos Autos para que una vez vencido el término del traslado de la medida cautelar, volviera el proceso a Despacho para resolver la sobre solicitud de medida cautelar.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA MEDIDA CAUTELAR

La parte demandada guardó silencio, según la [Constancia Secretarial](#) que reposa en el expediente digital.

CONSIDERACIONES

La Ley 1437 de 2011, que constituye el nuevo estatuto procesal de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa trajo consigo el decreto de medidas cautelares a solicitud de parte, de la siguiente manera:

“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.”

Ahora bien, para la procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos acusados, el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 señala:

¹ “Artículo 133. Causales de nulidad.- El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.”

*“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. (...)”*
(Negrillas y subrayados propios.)

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.² La suspensión provisional, por ejemplo, cabía únicamente contra los actos de la administración, pero sólo contra algunos de ellos,³ y previo el cumplimiento de requisitos estrictos,⁴ dentro de los cuales estaba el relativo a demostrar la “manifiesta infracción” del orden jurídico. Según la 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

² 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 estatúa 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.

³ 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 preveía la suspensión de algunos actos de ejecución, pero dicha norma fue derogada por el decreto Extraordinario 2304 de 1989.

⁴ 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).

tipo de reflexión”.⁵ Lo cual, como luego se demostró, sólo tenía ocurrencia en una reducida minoría de casos.⁶

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.⁷ 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”.⁸ 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

⁵ 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]l 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.

⁶ 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.

⁷ 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.

⁸ 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 resultaran 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”.

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.

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).⁹ 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” (idem). “La decisión sobre medidas cautelares”, precisa la disposición, “no implica prejuzgamiento” (idem).

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);¹⁰ 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

⁹ 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-.

¹⁰ 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”.

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).¹¹

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)”.

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: 1º) 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. 2º) 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.

¹¹ 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”.

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: 1º) realizar **análisis** entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) 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.¹²

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 2º 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

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

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”.

Como se puede observar, la medida cautelar de suspensión provisional es una actuación de carácter material, comoquiera 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 sentencia¹³.

Visto lo anterior, y de acuerdo con el 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:

La Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), a través de apoderado judicial, solicita la [suspensión del acto administrativo demandado](#), y para ello aduce que dicho acto a través del cual se reconoce una pensión de sobreviviente en calidad de hijo inválido con un porcentaje del 100% en favor del señor Alfredo Martínez Daza, representado legalmente por el señor José Alberto Martínez Daza, que fue proferido por Colpensiones en cumplimiento a un fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Guadalajara de Buga (V.), y que fuese confirmado en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Buga (V.), no se encuentra ajustado a Derecho, por cuanto el reconocimiento de dicha prestación se realizó para dar cumplimiento al fallo de tutela.

Lo anterior, discutiendo que el señor Alfredo Martínez Daza cuenta con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 19.66%, generando entonces un beneficio que no se encuentra acreditado, lo que va en contravía de los artículos 38 y 47 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto, el acto administrativo cuestionado dispuso lo siguiente:

“Resolución SUB 187310 del 13 de julio de 2018, “POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN TRAMITE DE PRESTACIONES ECONÓMICAS EN EL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA (SUSTITUCIÓN – CUMPLIMINETO DE TUTELA)

13 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.

CONSIDERANDO

(...)

Que el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL CIRCUITO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE GUADALAJARA DE BUGA mediante fallo de tutela de fecha 28 de mayo de 2018, RAD 2018-00012, ordena:

PRIMERO: Reconocer personería Jurídica para actuar como apoderado judicial en la presente acción constitucional, al Dr. LUIS FELIPE AGUILAR ARIAS identificado con la cc. No. 14.891.781 de Buga y TP No. 268.483 del CSJ, en los términos que expresa en el memorial aportado.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente Acción de tutela a la nueva empresa promotora de salud "NUEVA E.P.S. ya que no es la directa responsable de la vulneración de los Derechos fundamentales invocados.

TERCERO: AMPARAR los derechos constitucionales y fundamentales al Mínimo Vital y Vida en Condiciones Dignas y Debido Proceso al señor ALFREDO MARTINEZ DAZA, cedulao al 16.855.887 de Cerrito - Valle, conculcado por el comportamiento omisivo en que incurre la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, respecto a la negación al no reconocer la sustitución pensional por invalidez.

CUARTO: ORDENAR al GERENTE NACIONAL DE RECONOCIMIENTO, LUÍS FERNANDO UCROS V. y/o quien haga sus veces, y a la GERENTE NACIONAL DE NOMINA Dra. DORIS PATARROYO PATARROYO y/o quien haga sus veces, que dentro del improrrogable término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS contadas a partir de la notificación de la presente providencia y si aún no lo hubiere hecho, proceda a proferir el Acto Administrativo donde se reconozca la sustitución pensional por invalidez al señor ALFREDO MARTÍNEZ DAZA, la que en otrora ostentaba en cabeza su padre el señor MANUEL MESIAS ROBERTO MARTÍNEZ ROSERO (fdo).

QUINTO: Informar a la entidad accionada COLPENSIONES, que como quiera que el señor ALFREDO MARTINEZ DAZA, fue declarado interdicto en Sentencia legalmente ejecutoriada; se designó como guardador principal de sus bienes a su hermano el señor

JOSE ALBERTO MARTINEZ DAZA, persona que será de ahora en adelante la encargada de reclamar las mesadas pensionales.

Que el anterior fallo fue impugnado por COLPENSIONES y el TRIBUNAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA SALA PENAL, mediante fallo de segunda instancia de fecha 12 de julio de 2018, procedió a confirmar el fallo de fecha 28 de mayo de 2018 proferido por el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL CIRCUITO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE GUADALAJARA DE BUGA.

(...)

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Dar cumplimiento al fallo de tutela proferido por el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL CIRCUITO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE GUADALAJARA DE BUGA el 28 de mayo de 2018 dentro de la acción de tutela 2018-00012 y en consecuencia reconocer y ordenar el pago de una sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de MARTINEZ ROSERO MANUEL MESIAS ROBERTO, en los siguientes términos y cuantías:

MARTINEZ DAZA ALFREDO identificado(a), con CC N° 16.855.887, con fecha de nacimiento 19 de julio de 1960 en calidad de Hijo(a) Inválido (a) con un porcentaje de 100.00% de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva en cumplimiento a la orden de tutela proferido por el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL CIRCUITO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE GUADALAJARA DE BUGA.

Valor Mesada Beneficiario(a): 01 de agosto de 2018 \$1,018,609.00

SON: UN MILLON DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS NUEVE PESOS M/CTE.

(...)

ARTÍCULO SEGUNDO: Esta entidad se salvaguarda de cualquier responsabilidad de índole penal, fiscal, laboral o administrativo y disciplinaria que le pueda generar el presente Acto Administrativo; toda vez que con él se está dando estricto cumplimiento al

fallo de tutela proferido dentro del radicado 2018-00012 tramitado ante el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL CIRCUITO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE GUADALAJARA DE BUGA, CONFIRMADA por el TRIBUNAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA SALA PENAL.

ARTÍCULO TERCERO: Remítirse copia de la presente resolución a la Dirección de Acciones Constitucionales, para lo de su competencia.

ARTÍCULO CUARTO: Notifíquese a JOSE ALBERTO MARTINEZ DAZA, haciéndole (s) saber que contra la presente resolución no procede recurso alguno.”

Ahora bien, las disposiciones normativas invocadas como vulneradas señalan lo siguiente:

“ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.”

“ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica CONDICIONALMENTE exequibles>

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el

beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

<Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;

c) <Apartes tachados **INEXEQUIBLES**> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes ~~y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno;~~ y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

d) <Aparte tachado **INEXEQUIBLE**> A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente ~~de forma total y absoluta~~ de este;

e) <Literal **CONDICIONALMENTE** exequible> A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.”

Ahora bien, de la revisión minuciosa de la totalidad de los documentos aportados por la entidad demandante en el escrito de la demanda, es posible observar a fls. 15 a 19 del archivo [002DocumentosCDFol15.pdf](#) el “Formulario de Calificación de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional”, realizado al señor Alfredo Martínez Daza el 30 de mayo de 2018, que el aquí demandado ostenta una pérdida de capacidad laboral del 19.69%, sin embargo, a fls. 307 a 317 del archivo [002DocumentosCDFol15.pdf](#) reposa copia digitalizada de la Sentencia No. 132 del 14 de enero de 2017 a través de la cual se decretó el estado de interdicción judicial definitiva del señor Alfredo Martínez Daza, proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Guadalajara de Buga (V.), y de la lectura de la misma, advierte el Despacho que dentro de los fundamentos de hecho se señala textualmente que “1. El señor ALFREDO MARTÍNEZ DAZA, quien porta la cedula de ciudadanía número 16.861.659 fue calificado con una invalidez del 50.10% con un diagnostico de ESQUIZOFRENIA DIFERENCIADA por la Nueva E.P.S.”.

Bajo ese entendido, existen documentos probatorios contradictorios en cuanto al porcentaje de pérdida de capacidad laboral del demandado, lo que hasta este instante previo del proceso, impide tener certeza sobre el grado de invalidez que pueda ostentar el señor Alfredo Martínez Daza, para efectos de determinar la legalidad del acto acusado y la posible vulneración de las normas citadas como vulneradas, resultando imperioso acudir a la valoración integral de otros elementos probatorios y efectuar una valoración minuciosa de todo el conjunto normativo que regula el estado de invalidez y quienes podrían ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, pero para poder incursionar en su análisis, se hace necesario un estudio riguroso, que resulta inapropiado en esta oportunidad procesal, puesto que implica un examen de fondo que no es propio de esta etapa, ya que para ello es necesario hacer uso de otros elementos probatorios diferentes a los invocados en la solicitud, rebasando la naturaleza de la figura de la suspensión provisional, y por ello será denegada.

Adicionalmente, sería mucho más gravoso suspender un acto que reconoce el beneficio pensional, que mantenerlo en el mundo jurídico mientras se desarrollan en forma expedita las demás etapas procesales hasta la sentencia, en donde se estudiará ampliamente la legalidad del acto administrativo acusado (*periculum in mora*).

Por las razones expuestas, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Buga (V.),

RESUELVE

PRIMERO.- Negar la medida de suspensión provisional solicitada.

SEGUNDO.- Continuar con el trámite procesal respectivo.

Proyectó: AFTL

Notifíquese y Cúmplase,

Firmado Por:

**Juan Miguel Martinez Londoño
Juez Circuito
002
Juzgado Administrativo
Valle Del Cauca - Buga**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

2acb7fb33d51e7bea38ef9210939c2d2e1a0eb4691cc2c31873aca9ba98a0f8d

Documento generado en 10/09/2021 10:40:15 a. m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**