



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Lesividad)
Radicación: 150013333004 **2018 00088 00**
Demandante: Administradora Colombiana de Pensiones “COLPENSIONES”
Demandado: Blanca Myriam Buitrago Pérez y Laura Natalia Gómez Salinas

1. ASUNTO

Una vez surtido el trámite previsto en el artículo 233 del CPACA, el Despacho procede a resolver la medida cautelar de suspensión provisional de la Resolución No. GNR 398406 del 10 de diciembre de 2015, mediante la cual se ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes del causante Juan Federico Gómez Estupiñán (q.e.p.d.), a favor las señoras Blanca Myriam Buitrago Pérez (cónyuge) y Laura Natalia Gómez Salinas (hija).

2. ANTECEDENTES

La parte demandante expuso los siguientes hechos:

- Que el causante, Juan Federico Gómez Estupiñán (q.e.p.d.), solicitó un traslado de fondo de pensiones el 11 de abril de 2014 de la AFP Porvenir a Colpensiones, siendo efectivo el traslado desde el 1.º de junio de 2014.
- Que el causante se encontraba afiliado al régimen de ahorro individual con prestación definida al momento de su fallecimiento, por lo que su última cotización efectiva fue realizada para el mes de mayo de 2014 y su fallecimiento se produjo el 23 de mayo del mismo año.
- Que con ocasión del fallecimiento del señor Gómez Estupiñán, las señoras Blanca Myriam Buitrago Pérez (cónyuge) y Laura Natalia Gómez Salinas (hija) reclamaron la pensión de sobrevivientes.
- Que mediante Resolución No. GNR 398406 de 10 de diciembre de 2015, proferida por Colpensiones, fue reconocida una pensión de sobrevivientes dividida en 50% para cada una de las beneficiarias.
- Que Colpensiones solicitó autorización de revocatoria directa del acto por ser contrario a la constitución y a la Ley.

3. DE LA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA

El apoderado del demandante, junto con la demanda, presentó solicitud de medidas cautelares, en los siguientes términos:

*“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, solicito a su Despacho el decreto de la medida cautelar consistente en la SUSPENSION PROVISIONAL de la **Resolución GNR 398406 del 10 de diciembre de 2015**, proferida la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, mediante la cual reconoció y ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del*

fallecimiento de JUAN FEDERICO GOMEZ ESTUPIÑAN (Q.E.P.D), a partir de 23 de mayo de 2014 a favor de la señora **BLANCA MYRIAM BUITRAGO PEREZ**, en calidad de Cónyuge o compañera con un porcentaje de 50.00% de carácter vitalicio, en cuantía de \$1.035.518.00 y de la joven **LAURA NATALIA GOMEZ SALINAS**, en calidad de en calidad de Hija Mayor cursando Estudios en un porcentaje de 50.00% de carácter temporal, en cuantía de \$1.035.518.00, y se reconoce un retroactivo por valor de \$36,892,492.00 de conformidad a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la cual fue ingresada en la nómina del periodo 201512 que se paga en el periodo 201601 en la central de pagos del banco AGRARIO C. P. de SOATA BOYACA.”

4. OPOSICIÓN

4.1. Blanca Myriam Buitrago Pérez y Laura Natalia Gómez Salinas – Representadas por Curador *Ad Litem*¹

Señaló que, si bien el CPACA consagra la posibilidad de solicitar este tipo de medidas cautelares, consideró que el acto impugnado se encuentra ajustado a derecho, pues Colpensiones emitió dicho acto con base en la documentación legal que tuvo a la vista, razón por la cual, a su entender, no existen fundamentos de hecho y de derecho para la procedencia de la medida solicitada.

4.2. Medimas EPS²

Destacó que para la fecha en que se produjo el acto administrativo demandado Medimas EPS ni siquiera existía, pues la entidad fue creada el 13 de julio de 2017, lo que desconoce los presupuestos de la actuación administrativa que derivó en el reconocimiento pensional. Resaltó que respecto a las obligaciones de aportes al sistema general de seguridad social en salud, cualquier interrupción en el pago de las cotizaciones deriva en el cese del aseguramiento en salud por parte de Medimas EPS, y agregó que no se encuentra demandado el acto de afiliación a la EPS, como pensionada sobreviviente respecto a la demandada Laura Natalia Gómez Salinas. Indicó que en lo atinente a la señora Blanca Myriam Buitrago Pérez procedió a realizar consulta en el sistema ADRES, donde se registra como retirada de la EPS Comfamiliar Huila, por lo que no tiene relación alguna con Medimas EPS o con Colpensiones, por lo que abstuvo de realizar pronunciamiento alguno.

4.3 Porvenir AFP

La entidad vinculada guardó silencio.

5. CONSIDERACIONES

El artículo 238 de la Constitución Política consagra la figura de la suspensión provisional de los actos administrativos, en los siguientes términos:

¹ fs. 25 y 26 Cdn. Medidas cautelares

² fs. 27 a 38 Cdn. Medidas cautelares

“Artículo 238. La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”.

Con el objeto de proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, la Ley 1437 de 2011 consagró unas medidas cautelares de orden preventivo, conservativo, anticipativo o de suspensión, que procederán siempre que se cumplan los requisitos de procedencia decantados por la doctrina y la jurisprudencia, esto es, el *fomus bonus iuris* o la apariencia del buen derecho del demandante y el *periculum in mora* o peligro de mora en el logro de la efectividad de la tutela judicial y la ponderación del interés general y el particular, que dé como resultado la mayor afectación del interés general por la no adopción de la medida cautelar. Por su parte, los requisitos formales y sustanciales para la procedencia de las medidas, así como el procedimiento para su adopción están consagrados en los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011. De conformidad con lo anterior, las medidas cautelares pueden ser decretadas antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, sin que la decisión sobre la medida cautelar implique prejuzgamiento. Igualmente, pueden presentarse sucesivas solicitudes de medida cautelar, siempre que se presenten hechos sobrevinientes (art. 233 inciso sexto de la Ley 1437 de 2011).

El numeral 3.º del artículo 230 *ibidem* estableció la suspensión provisional como medida cautelar, y los artículos 231 y siguientes fijaron las reglas propias de dicha figura jurídica, así:

***“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 subraya fuera del texto original)

Así, para el caso de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado establece una diferenciación atendiendo a si en la demanda se pretende únicamente la nulidad del acto administrativo, para lo cual solo debe acreditarse la violación de las normas superiores, o si se pretende, además de la nulidad, el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, caso en el cual estos deberán probarse sumariamente. En este orden, el Código faculta al juez administrativo para que, según la percepción de la violación normativa alegada, pueda: i) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas y ii) estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.

De acuerdo con el Consejo de Estado, es aquí donde radica la innovación en la regulación de la suspensión provisional contenida en el CPACA, al considerar:

*“La Sala recuerda que en el anterior CCA —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 anterior, 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.*

Ahora bien, no obstante que 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 CPACA (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.”³

Bajo este contexto, el Despacho procederá a estudiar si la solicitud de medida cautelar cumple los requisitos sustanciales y formales exigidos para su decreto.

6. CASO CONCRETO

De conformidad con lo anteriormente expuesto, el Consejo de Estado ha señalado que los requisitos para decretar las medidas cautelares pueden clasificarse en tres categorías, a saber: **(i)** requisitos de procedencia general o común de índole formal, **(ii)** requisitos de procedencia general o común de índole material y **(iii)** requisitos específicos de procedencia.⁴ En este orden, el Despacho verificará el cumplimiento de cada uno de los referidos requisitos, así:

6.1. Requisitos de procedencia general o común de índole formal

Los requisitos de procedencia generales o comunes, de índole formal, corresponden a: (i) procesos declarativos o los que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo y (ii) la existencia de solicitud de parte debidamente sustentada en el texto de la demanda o en

³ CE. SCA. SV, consejera ponente (E): Susana Buitrago Valencia, Bogotá D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil doce (2012) Expediente: 11001-03-28-000-2012-00043-00

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Auto de 6 de abril de 2015. Expediente N°: 11001-03-25-000-2014-00942-00. N° interno: 2905-2014.

escrito separado, excepto en los casos de los procesos que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos donde opera de oficio.

6.1.1. El medio de control ejercido corresponde a un proceso declarativo (art. 229)

La presente demanda tiene por objeto que se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 398406 de 10 de diciembre de 2015, mediante la cual se ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes a favor de la cónyuge e hija del causante Juan Federico Gómez Estupiñán (q.e.p.d.), respectivamente, es decir, se trata de un proceso declarativo de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa y, en consecuencia, pasible de la medida cautelar de suspensión provisional.

6.1.2. Existe solicitud de parte debidamente sustentada en el texto de la demanda o en escrito separado

En el presente asunto, la parte demandante presentó la solicitud de medida cautelar de suspensión del acto administrativo demandado oportunamente, comoquiera que el escrito correspondiente se presentó en el texto de la demanda.

6.2. Requisitos de procedencia general o común de índole material

Corresponden a los siguientes: **(i)** que la medida cautelar solicitada sea necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia y **(ii)** que la medida cautelar solicitada tenga relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.

6.2.1. La medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia

De acuerdo con el concepto de violación de la demanda, el acto demandado es contrario a la constitución y la ley, en razón a que el causante, al momento de su fallecimiento, se encontraba afiliado a Porvenir AFP y no a Colpensiones, entidad que expidió el acto administrativo de reconocimiento de pensión de sobrevivientes. En consecuencia, la medida de suspensión provisional solicitada guarda plena identidad con el objeto de la Litis y busca garantizar su cumplimiento y evitar los perjuicios que podrían sufrirse mientras se produce la decisión.

6.2.2. La medida cautelar solicitada tiene relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda

Al respecto, corresponde señalar que la solicitud de medida cautelar se sustenta en el argumento central de la demanda de nulidad contra el acto administrativo demandado, razón por la cual existe plena coincidencia entre lo pretendido en la demanda y el objeto de la medida cautelar.

6.3. Requisitos de procedencia específicos de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo

En cuanto a los requisitos de procedencia específicos, si se pretende la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado deben tenerse en cuenta, adicionalmente, los siguientes: **(i)** si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo demandado, debe verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas, tras confrontar el acto demandado con estas o con las pruebas aportadas con la solicitud; y **(ii)** si la demanda, además de la nulidad del acto administrativo, pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, debe verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas y probarse, al menos sumariamente, la existencia de los perjuicios.

6.3.1. Confrontación de los actos administrativos demandados frente a las normas señaladas como infringidas

El acto administrativo cuya suspensión provisional se solicitó corresponde a la Resolución No. GNR 398406 de 10 de diciembre de 2015, mediante la cual se ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes a favor de la cónyuge e hija del causante Juan Federico Gómez Estupiñán (q.e.p.d.), respectivamente. Para sustentar la ilegalidad del acto acusado y, por ende, la suspensión del mismo, el demandante invocó las siguientes disposiciones: Constitución Política de Colombia, Ley 100 de 1993 y Decretos 692 de 1994, 813 de 1994 y 3995 de 2008.

La entidad demandante destacó que el acto demandado resulta contrario a la ley, al evidenciar que Porvenir S.A. es la entidad que está llamada a responder por el reconocimiento pensional, ya que una vez se consultó la página de Asofondos, encontró que el señor Juan Federico Gómez Estupiñán (q.e.p.d), quien en vida se identificó con cédula de ciudadanía No. 4.251414, solicitó el día 11 de abril de 2014, el traslado de fondo de pensiones, esto es, de la AFP Porvenir a Colpensiones, efectivo desde el día 1.º de junio de 2014, por lo tanto, podía concluirse que el causante se encontraba afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Prestación Definida, al momento del fallecimiento, ocurrido el 23 de mayo de 2014, por lo cual la última cotización fue efectuada en 2014-05 en la AFP Porvenir.

Para el Despacho, en este punto, no encuentra una abierta vulneración de las normas invocadas en el concepto de violación, y si bien el Decreto 1406 de 1999 establece que el traslado del afiliado a otra entidad administradora únicamente surte efectos a partir del primer día calendario del segundo mes siguiente a la solicitud de traslado de fondo de pensiones, lo es cierto que la fecha de afiliación al fondo fue abordada por la entidad demandante en el mismo acto impugnado, dando plena validez a su estado como afiliado activo al régimen de prima media con solidaridad del señor Juan Federico Gómez Estupiñán, sin que este presupuesto se encuentre decantado en esta etapa del proceso. Por lo tanto, ese juicio debe realizarse al momento de proferir la sentencia, toda vez que resulta necesario agotar las demás etapas del proceso a fin de resolver de manera clara y de fondo los problemas jurídicos que surjan de la fijación del litigio, así como de la valoración de las pruebas que se llegaren a decretar, de manera que sea posible establecer

si el acto enjuiciado trasgrede las normas constitucionales y legales invocadas en la demanda.

Asimismo, es necesario precisar que con el presente proveído no se está dotando de legalidad el acto acusado, sino que de acuerdo con un estudio preliminar efectuado con base en las pruebas con que cuenta el proceso hasta esta etapa, no se cumplen los requisitos necesarios para ordenar la suspensión provisional, mediante el decreto de una medida cautelar, razón por la cual corresponderá en sentencia de primera instancia establecer, previo al agotamiento de las etapas propias de un proceso ordinario administrativo, si en el asunto *sub-examine* el acto administrativo debe ser declarado nulo.

Debe resaltarse que la confrontación del demandado con las normas superiores invocadas como violadas y las pruebas allegadas deben ofrecer al juez un **alto grado de certeza** sobre la vulneración del ordenamiento jurídico, en tanto “*la duda razonable*” cuando se evidencian motivos que impidan tener una fuerte convicción sobre la ilegalidad del acto se constituye en un argumento válido y suficiente para negarla. Así las cosas, al analizar el contenido de la Resolución No. GNR 398406 de 10 de diciembre de 2015, a la luz de las normas invocadas como violadas, de acuerdo con el contenido de las pruebas allegadas, para el Despacho **no resulta claro que en este momento del trámite procesal** se vislumbre una violación o transgresión del ordenamiento jurídico.

6.3.2. Deben probarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios alegados

Conforme los argumentos esbozados por la parte demandante, el Despacho no puede concluir la existencia de un perjuicio irremediable que afecte a la parte demandante, comoquiera que no aportó ninguna prueba encaminada a acreditar esta situación, pues como se señaló en precedencia, la entidad valoró la situación de afiliación del causante y dispuso el reconocimiento y pago pensional, debiendo prever anticipadamente todos los aspectos presupuestales necesarios para su inclusión en nómina, dado que hasta el momento no se ha desvirtuado la legalidad del acto acusado. Así, al no evidenciar una violación flagrante del ordenamiento jurídico en este momento procesal, y la falta de prueba que acredite el perjuicio irremediable esbozado por el demandante, el Despacho dispondrá negar la solicitud de suspensión del acto acusado y del pago provisional de los derechos reclamados.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad de Tunja

RESUELVE

Primero.- Negar la suspensión provisional de la Resolución No. GNR 398406 de 10 de diciembre de 2015, mediante la cual se ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes del causante Juan Federico Gómez Estupiñán (q.e.p.d.), a favor de las señoras Blanca Myriam Buitrago Pérez (cónyuge) y Laura Natalia Gómez Salinas (hija), según las razones expuestas en esta providencia.

Segundo.- Reconocer personería para actuar en este proceso a la abogada Angélica Margoth Cohen Mendoza, identificada con T.P. No. 102.786 del C.S. de la J., como apoderada de Colpensiones, con base en el memorial poder allegado al expediente.

Tercero.- Aceptar la sustitución de poder realizada en favor de la abogada Karen Mercedes Castro Martelo, identificada con T.P. No. 217.556 del C.S. de la J., a quien se reconoce personería como apoderada sustituta de Colpensiones, con base en el memorial de sustitución allegado al expediente.

Notifíquese⁵ y cúmplase

Firmado Por:

Angela Maria Jojoa Velasquez
Juez Circuito
004
Juzgado Administrativo
Boyaca - Tunja

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

5

<p>Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja</p> <p>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</p> <p>La anterior providencia se notifica por estado electrónico N.º 38 de hoy 27 de agosto de 2021, a las 8:00 a. m.</p> <p>FERNEY MAURICIO DÍAZ HERNÁNDEZ Secretario</p> <p>CEAP</p>

Código de verificación:

9410e4086abe8df83eb25c7b61e397b49a18a88fa30fcce8dfa0dbe1162d0a88

Documento generado en 26/08/2021 05:11:31 PM

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