



JUZGADO TREINTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Medellín, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO:	05001 33 33 036 2021 00170 00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP
DEMANDADO:	LUIS FERNANDO MEJÍA MONSALVE
ASUNTO:	NIEGA MEDIDA CAUTELAR
AUTO INTERLOCUTORIO	Nº 691

Procede el Despacho a resolver la solicitud de **medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos que reliquidan la pensión gracia reconocida por la extinta CAJANAL EICE en favor de la señora María Lilia Pineda Gaviria (q.e.p.d.), siendo estos las Resoluciones No. 38912 del 23 de Agosto del año 2007 y No. 23679 del 03 de Junio del año 2008**, presentada por la parte demandante con el escrito de la demanda (*folios 4 del ítem "03 Demanda" visible en el expediente electrónico*).

I. ANTECEDENTES

En el escrito de la demanda se plantea la señora María Lilia Pineda Gaviria prestó sus servicios en la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia desde el 25 de Agosto del año 1980 hasta el 30 de Diciembre del año 2007, desempeñando como último cargo desempeñado el de docente en el Municipio de Dabeiba Antioquia y adquiriendo el estatus de pensionada el día 11 Diciembre del año 2003.

Se explica que mediante la Resolución No. 41151 del 17 de Agosto del año 2006, la extinta Cajanal reconoció a la Señora María Lilia Pineda Gaviria una pensión gracia, efectiva a partir del 11 de Diciembre del año 2003, y que luego, esa misma entidad, a través de las Resoluciones No. 38912 del 23 de Agosto del año 2007 y . 23679 del 03 de Junio del año 2008, reliquidó dicha pensión incluyendo nuevos factores salariales tales como la asignación básica, prima de navidad, prima de vacaciones, prima clima, prima de vida cara, prima de licenciada y prima de alimentación.

Da cuenta que la Pineda Gaviria falleció el 7 de Noviembre del año 2020, por lo que, la pensión gracia a ella reconocida fue sustituida al aquí demandado señor LUIS FERNANDO MEJÍA MONSALVE, en calidad de cónyuge, ello mediante la Resolución No. RDP 008473 del 9 de Abril del año 2021.

II. LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

La parte demandante peticiona al Despacho decretar **la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos que reliquidan la pensión gracia** reconocida por la extinta CAJANAL EICE en favor de la señora MARIA LILIA PINEDA GAVIRIA (q.e.p.d.), siendo estos las Resoluciones No. 38912 del 23 de Agosto del año 2007 y No. 23679 del 03 de Junio del año 2008, prestación pensional que, luego, fue sustituida al señor LUIS FERNANDO MEJÍA MONSALVE mediante la Resolución No. RDP 008473 del 9 de abril de 2021.

Como fundamentos de la solicitud, el demandante señala lo que sigue:

"(...) La extinta CAJANAL EICE mediante la Resolución No. 38912 del 23 de Agosto del año 2007, y de la Resolución No. 23679 del 03 de Junio del año 2008 reliquidó la pensión gracia de

la señora MARIA LILIA PINEDA GAVIRIA (q.e.p.d.), con inclusión en la liquidación, entre otros factores salariales: la prima de clima, prima de vida cara y prima de licenciada. Prestación que fue sustituida al señor LUIS FERNANDO MEJÍA MONSALVE mediante la Resolución No. RDP 008473 del 9 de abril de 2021, en el 100%.

Frente a este último concepto, y conforme con la jurisprudencia del Consejo de Estado, las Corporaciones públicas de elección popular carecen de competencia para expedir actos administrativos creadores de factores salariales y prestacionales de los empleados públicos, porque esa es una atribución exclusiva del Congreso de la República y del Gobierno Nacional en ejercicio de facultades extraordinarias, de manera que, aceptar la interpretación extensiva de los textos normativos que consagran los factores salariales para liquidar la pensión de jubilación incluyendo factores salariales extralegales, conllevaría una interpretación inconstitucional, pues se desconocerían preceptos de la Carta que distribuyen la competencia sobre el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre los diferentes entes territoriales y nacionales, amén de vulnerar el principio de unidad nacional consagrado en el preámbulo y en el artículo primero de la Constitución Política.

En ese orden de ideas, **se solicita se decrete la suspensión provisional del acto administrativo que reliquida la pensión gracia con inclusión del factor prima de vida cara**, por cuanto no existe obligación de la UGPP respecto al reconocimiento pensional con base en factores salariales pagados por el ente territorial; y en segundo lugar, por la falta de sustento jurídico de la inclusión de los factores extralegales en la base para la liquidación de la pensión reconocida, en virtud de la inconstitucionalidad de las normas locales que crearon esos factores extralegales y la nulidad de las mismas decretada por el Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo de Antioquia respectivamente en sentencia del 20 de mayo de 2011 (...). Destacado fuera de texto.

III. POSICIÓN DEL EXTREMO DEMANDADO

El extremo demandado, por intermedio de apoderado y dentro del término legal dispuesto para esos fines, arribo memorial de oposición a la medida cautelar¹, en el cual, señaló que no existen elementos con la suficiente convicción siquiera sumaria, que permita inferir que el demandado, quien fue beneficiario de una sustitución de pensión gracia causada por su extinta esposa, hubiere intervenido en la producción de los actos administrativos donde se ordenó la reliquidación de la citada pensión, como tampoco en los actos de consignación de las respectivas mesadas, limitándose solo a recibirlas, en el entendido de que era procedente.

De igual manera, manifiesta que el demandado LUIS FERNANDO MEJÍA MONSALVE, beneficiario de la sustitución de la pensión gracia causada por su extinta esposa -*la docente MARIA LILIA PINEDA GAVIRIA*-, tiene 69 años, por lo que pertenece al grupo de la tercera edad, merecedor de la protección de su mínimo vital, que se vería afectado grave y profundamente en el evento de prosperar la pretensión de medida cautelar solicitada por la parte demandante, toda vez que ello, según expresa, causaría la ausencia significativa de medios de subsistencia digna, en razón de su situación de debilidad manifiesta puesto es el ingreso que tenían como familia, mi mandante merece una particular protección del Estado para que sus derechos y garantías constitucionales no se vean reducidas, con grave menoscabo de su dignidad.

IV. CONSIDERACIONES

1. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

El artículo 238 de la Constitución Política atribuye a la Jurisdicción Contencioso Administrativa la competencia para "(...) 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 (...)".

La suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, constituye una excepción a la presunción de legalidad de los mismos, en los eventos en que estos infrinjan, en forma manifiesta, normas superiores, de tal manera que la contradicción se pueda

¹ Ítem 10 expediente electrónico.

percibir mediante una sencilla comparación, de conformidad con los requisitos señalados en el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011.

Además, el artículo 229 *ibídem*, consagra la posibilidad de solicitar el decreto de medidas cautelares en todos los procesos declarativos que se adelanten ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso mediante petición debidamente sustentada; dicho decreto procederá cuando la medida cautelar sea necesaria para proteger y garantizar, provisionalmente el objeto del proceso, así como la efectividad de la sentencia, sin que esto implique prejuzgamiento.

A su turno, el artículo 230 numeral 3 de la misma codificación, permite al Juez de conocimiento decretar como medida cautelar la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, siendo ello procedente, conforme lo dispuesto en el artículo 231 *ibídem* “(...) *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 (...)*”.

Respecto a la suspensión de actos administrativos, solicitada luego de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011², en pronunciamiento de fecha 7 de marzo de 2013, la Sección Quinta del Consejo de Estado ha expuesto:

“(...) La medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo como medida cautelar que es, según las voces del artículo 229 del C. de P. A. y de lo C. A. exige “petición de parte debidamente sustentada”, y acorde con el artículo 231 *ibídem*, 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”.

La nueva norma precisa que: 1º) 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. Exige que la petición contenga una sustentación específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el mismo concepto de violación. 2º) 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, surge³, 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.

De esta manera, 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 antes era exigencia sine qua non que la oposición normativa apareciera manifiesta por confrontación directa con el acto o mediante los documentos públicos aducidos con la solicitud. Entonces ello excluía que el operador judicial pudiera incursionar en análisis o estudio pues la trasgresión debía aparecer prima facie. Ahora, la norma da la apertura de autorizar al juez administrativo para que desde este momento procesal, obtenga la percepción de si hay la violación normativa alegada, pudiendo al efecto: 1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud (...)⁴. Destacado fuera de texto.

2. NORMAS FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD.

Considera el extremo demandante que los actos administrativos acusados respecto de los cuales se solicita la medida cautelar de suspensión provisional, contraviene el contenido de

² Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

³ Según la Real Academia de la Lengua Española el término “surgir” - (del latín *surgere*)- significa aparecer, manifestarse, brotar.

⁴ Expediente 110010328000201300014-00. M.P. Susana Buitrago Valencia. Esta posición ya había sido expuesta por al Sección Quinta del Consejo de Estado en providencia de fecha 24 de enero de 2013, expediente 11001-03-28-000-2012-00068-00, y en providencia de fecha 7 de febrero de 2013 expediente 110010328000201200066-00.

las disposiciones contenidas en los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 13, 23, 25, 46, 48, 53, 58, 228 y 336 de la Constitución Política; Leyes 91 de 1989, 60 de 1993, 4ª de 1966 y su decreto reglamentario, y 71 de 1988.

3. ANÁLISIS DEL DESPACHO.

Del análisis hecho de la demanda y de la solicitud de suspensión provisional que se acompaña, ésta Agencia Judicial decide negar la medida cautelar solicitada. Lo anterior, en razón a que, bajo la vigencia de la Ley 1437 de 2011, ante la solicitud de una medida cautelar, el Juez, aunque no se encuentra atado a la exigencia consistente en que la vulneración de las normas superiores sea manifiesta, o que la misma salte a la vista, que bien puede ser que así sea y que era criterio determinante bajo la normatividad anterior, sino, que se le concede actualmente la facultad de realizar un análisis más completo e interpretativo de las normas que se le presenten como violadas, se tiene que lo aquí debatido versa sobre un asunto de carácter pensional, en el cual se ven involucrados derechos fundamentales e irrenunciables que podrían resultar afectados, ante una posible o eventual modificación, reforma o privación del derecho pensional de la parte demandada, por lo que resulta necesario que, primero, se fundamente y se decida lo pretendido, una vez se curse de forma completa el debate que ahora se propone en ejercicio del presente medio de control.

Así mismo, en criterio de este Despacho, es necesario entrar a estudiar el caso particular del demandado, al ser éste un adulto mayor (69 años) y, por tanto, sujeto de especial protección por parte del Estado, aunado al hecho que, conforme el material probatorio obrante en el plenario, según se desprende de los actos acusados cuya suspensión provisional se deprecia, suspender la asignación pensional menoscabaría notablemente el derecho pensional del que goza el demandado, debiéndose, por tanto, entrar a estudiar el fondo del asunto, no sólo en materia legal, sino también jurisprudencial que rige para estos casos, en aras de decidir al momento de dictar sentencia, si la razón, en efecto, le asiste a la parte demandante como así lo ha venido sosteniendo.

Así, en criterio de este Despacho, es menester efectuar un amplio análisis en torno a las normas que se invocan como transgredidas y el material probatorio que se encuentra aportado al proceso y no solo el allegado por la parte demandante, sino del que en su momento aduzca o pueda allegar el demandado, así como de las pruebas que oficiosamente considere el Despacho como necesarias para la verificación y certeza de los hechos; labor que sólo puede lograrse en una etapa procesal posterior y hacen improcedente la adopción de una medida como la solicitada.

Como se ha señalado en varias oportunidades, con fundamento en la Ley y en la jurisprudencia, la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, es una excepción a la presunción de legalidad de los mismos, en los eventos en que éstos infrinjan normas superiores, de tal manera que la contradicción se pueda percibir mediante una comparación entre el acto administrativo y las normas superiores en las que debía fundarse, así como de una valoración de las pruebas aportadas que le permitan concluir al Juez que existe una contradicción con tales normas, de conformidad con los requisitos señalados en el artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁵.

Sobre este particular, se trae acá lo señalado por el Consejo de Estado en reciente providencia⁶, en relación con los requisitos que se deben acreditar para la procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional:

“(...) el legislador impuso ciertos requisitos para efectos de que proceda a la adopción de la medida cautelar. Así, el numeral 2 del artículo 230 del CPACA dispone que la suspensión de un procedimiento o una actuación administrativa podrá adoptarse siempre que no exista otra posibilidad de conjurar la situación y, en cuanto fuere posible, el juez

⁵ Sentencia de fecha 12 de agosto del 2014 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia – Sala Segunda de Oralidad; M.P. Gonzalo Zambrano Velandía dentro del radicado N° 05001 23 33 000 2014 00929 00; Demandante: UGPP y demandado: Elena del Socorro Marín Naranjo.

⁶ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ. Bogotá D. C., quince (15) de marzo de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 11001-03-25-000-2015-00366-00(0740-15).

indicará las condiciones o pautas que se deban tener en cuenta para reanudar la actuación.

En cuanto a la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, el artículo 231 de la misma codificación señala los requisitos exigidos para que proceda la medida tanto en acciones de nulidad simple como de nulidad y restablecimiento del derecho. Frente a las primeras, advierte la norma que se debe acreditar la violación de las disposiciones invocadas en la solicitud, requisito que es igualmente exigible en tratándose de la nulidad y el restablecimiento del derecho, aunado a que se demuestre, al menos sumariamente, la ocurrencia de perjuicios (...)". Destacado fuera de texto.

En otra oportunidad, en providencia del 20 de enero de 2017, extendida por el Consejo de Estado dentro de la radicación 2015-00339-00, el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa denegó la medida cautelar, entre otras cosas, aduciendo que "(...) no se demostró que el acto acusado ponga en peligro derechos o que genere la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o que por el hecho de no conceder la medida en mención, los efectos de la sentencia pudiesen resultar nugatorios (...)". Destacado fuera de texto.

Así las cosas, en el presente caso, no podría el Juez decretar la medida cautelar deprecada con fundamento en los argumentos traídos por el extremo activo, sin efectuar un estudio riguroso de las pruebas que obran en el proceso, en atención a que no surge de forma manifiesta la alegada vulneración, esto es, que la pensión que le fue reconocida inicialmente a la señora María Lilia Pineda Gaviria y sustituida luego al aquí demandado, se haya reliquidado de forma incorrecta, lo que exige un amplio análisis del material probatorio que se logre en el curso del proceso, que le permita concluir al Juez que, en efecto, el precitado acto administrativo infringe normas superiores, máxime cuando, como en este asunto, al tratarse de una prestación pensional, su suspensión puede afectar incluso el mínimo vital del demandado sujeto de especial protección por su condición de persona de la tercera edad, a lo cual se suma, y ello se destaca, que no se acredita uno de los requisitos específicos de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos en tratándose de la nulidad y el restablecimiento del derecho y que corresponde a demostrar, siquiera en forma sumaria, los perjuicios que se alegan como causados y que éstos, en dado caso, resulten irremediables y, menos, que por el hecho de no conceder la medida en mención, los efectos de la sentencia pudiesen resultar nugatorios, tal como lo señaló el Consejo de Estado en la providencia reseñada en precedencia.

Así las cosas, la solicitud presentada por la parte demandante de suspender provisionalmente los actos demandados se **NEGARÁ** de conformidad con las razones anteriormente expuestas.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO: RECONOCER personería jurídica a la Dra. **JULIETH PAOLA LOZANO LÓPEZ**, con CC 1.017.133.808 y T.P. 295.712 del C.S. de la J., para que represente los intereses de la parte demandada conforme el poder que obra a folio 2 y ss. del ítem 10 del expediente electrónico.

SEGUNDO: NIÉGASE la solicitud de **MEDIDA CAUTELAR** de **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** efectuada en la demanda, frente los actos administrativos que reliquidan la pensión gracia reconocida por la extinta Cajanal EICE en favor de la señora María Lilia Pineda Gaviria (q.e.p.d.), siendo estos las Resoluciones No. 38912 del 23 de Agosto del año 2007 y No. 23679 del 03 de Junio del año 2008, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: En firme esta providencia, continúese con el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FRANKY GAVIRIA CASTAÑO

Juez

**JUZGADO TREINTA Y SEIS ADMINISTRATIVO
ORAL DE MEDELLÍN**

Siendo las ocho de la mañana (8:00A.M) del día de hoy **VEINTICINCO (25) DE JUNIO DE 2021** se notifica a las partes la providencia que antecede por anotación en Estados.

CARLOS JAIME GÓMEZ OROZCO
Secretario

El proceso de la referencia podrá ser consultado en el siguiente link: https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/jadmin36mdl_notificacionesrj_gov_co/Ev3XMwDIDrRHtvP-IDggHiwB70jVXVwxvLcLrMpS9gwsA?e=uu1LHB

Firmado Por:

FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 036 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

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:

e087087e5e13fefa0bfeeb5b84cc1899428b21d30bca1d1a91862cfd765deb87

Documento generado en 24/06/2021 09:22:14 AM

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