

República de Colombia



Rama Judicial
Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca

INFORME SECRETARIAL: Arauca (A), 23 de febrero de 2023, en la fecha paso al Despacho del señor Juez el presente expediente en el cual se solicita librar mandamiento de pago a fin de hacer efectiva la sentencia proferida por este despacho en fecha 22 de junio de 2018, modificada por el tribunal mediante sentencia del 6 de diciembre de 2018 providencia que quedó ejecutoriada el 14 de diciembre de 2018. Sírvase proveer.

Julio Melo Vera
Secretario

Arauca (A), 01 de marzo de 2023

Naturaleza : Ejecutivo (a continuación del proceso ordinario)
Radicado : 81-001-33-33-001-2016-00042-00
Ejecutante : José Arnulfo Hernández Cubidez.
Ejecutada : Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
Providencia : Auto resuelve solicitud de mandamiento de ejecutivo
Consecutivo : 00241

Antecedentes

El señor José Arnulfo Hernández Cubidez, a través de apoderado judicial, interpuso demanda ejecutiva en la cual solicita se libere mandamiento de pago por los siguientes valores:

1.1. por valor de 72.720.075, 5 correspondiente a la sumatoria del incremento mensual de la pensión de \$749.691,5 desde el mes de enero de 2015 fecha de retiro del servicio hasta julio del 2022 fecha de presentación de la demanda ejecutiva, incremento mensual que multiplicado por 97 mesadas de dicho periodo arroja la suma pretendida.

(...)

1.2. por el valor de 5.653.806,9 que resultan de la disminución acumulada del monto que venía devengando de enero 2015 hasta septiembre de 2021, en cumplimiento aparente del fallo por valor de \$4.792.717 cobrados a mi representado mediante resolución SUB-237550 de septiembre 23 de 2021 mas el descuento mes a mes que viene haciendo de \$78.280.9 con posterioridad a septiembre de 2021 hasta junio de 2022 son 10 mesadas mas la mesada adicional para 11.

(...)

1.3. por los valores que resulten posteriormente hasta el día en que se haga efectivo el pago tanto del incremento que adeuda por cumplimiento al fallo, como la devolución del descuento que vienen haciendo.

1.4. por los intereses moratorios a partir de haber quedado ejecutoriada la sentencia, hecho que acaeció el 14 de diciembre de 2018, los cuales serán liquidados cuando se haga efectivo el pago.

1.5. que se condene al accionado en costas y agencias en derecho en cuanto al ejecutivo. (...)

El título ejecutivo que sustenta las anteriores pretensiones son: una sentencia proferida por este juzgado el 22 de junio de 2018 y el fallo de segunda instancia decidido por el Tribunal Administrativo de Arauca el 06 de diciembre del mismo año. En la primera de ellas se ordenó:

“PRIMERO: Declárese la nulidad parcial de la Resolución GNR-100207 del 09 de abril de 2015 expedida por Colpensiones por no haber incluido en la liquidación pensional del actor la totalidad de factores devengados en el último año de servicios; y declárese la nulidad de las resoluciones GNR-375475 del 24 de noviembre de 2015 y VPB-7859 del 16 de febrero de 2016, mediante las cuales la misma entidad negó la reliquidación de la pensión de vejez del demandante, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, ordénese a Colpensiones, que reliquide la pensión de vejez de José Arnulfo Hernández Cubides con efectividad a partir del 01 de enero de 2015, teniendo en cuenta el 75% pero incluyendo además las partidas de subsidio de alimentación, auxilio de transporte, prima de vacaciones, prima de riesgo y el subsidio familiar, según se expuso en la parte motiva.

TERCERO: Ordénese a Colpensiones, indexar los valores que resulten de la reliquidación ordenada, de acuerdo con la formula financiera consignada en la parte motiva.

CUARTO: Ordénese a Colpensiones, efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar, sobre los valores de más que deban ser pagados al demandante, con ocasión de la reliquidación pensional ordenada, según lo dicho en las consideraciones de esta providencia. (...)

En segunda instancia la corporación judicial de Arauca dispuso:

“PRIMERO. MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, proferida el 22 de junio de 2018 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca, en cuanto a que se debe incluir también la partida de prima de clima, y excluir la de prima de vacaciones; y **CONFIRMAR** las demás decisiones que adoptó. (...)

En cumplimiento de lo anterior Colpensiones expidió la Resolución SUB179847 del 02 de agosto de 2021 en la cual realizó la reliquidación de la pensión de José Arnulfo Hernández Cubidez, incluyendo los factores ordenados en las providencias judiciales anotadas. Como resultado de esa operación, el valor de la pensión para el 2015 se estableció en un valor de \$1.405.944, el cual fue menor al reconocido en la resolución GNR100207 del 9 de abril del 2015 (la cual fue precisamente declarada nula parcialmente) que ascendía a \$1.463.938. Por tal razón, concluyó la entidad en el acto de cumplimiento que había incurrido en un pago de lo no debido al accionante y, por ende, remitió ese acto a otra subdirección de la entidad para que determinara las acciones correspondientes.

Consecuencia de lo anterior, Colpensiones con posterioridad expidió la Resolución SUB237550 del 23 de septiembre de 2021 en la cual ordenó al señor

José Arnulfo Hernández Cubidez reintegrar la suma de \$4.792.717 por concepto de mayores valores pagados durante las mesadas de enero de 2015 hasta agosto de 2021. De igual manera, ordenó a las EPS Saludcoop, Cafesalud y Medimas el reintegro de los mayores valores pagados por concepto de aportes en salud del señor José Arnulfo Hernández Cubidez por los mismos periodos de tiempo.

Inconforme con las decisiones tomadas en la resolución SUB179847, José Arnulfo Hernández Cubidez radicó el 12 de octubre de 2021 memorial ante Colpensiones, con el fin de que revisara la misma porque consideró que pese a haber incluido los factores salariales ordenados en las sentencias base de ejecución, excluyó 5 factores salariales que ya habían sido incluidos en la resolución GNR-100207 del 09 de abril de 2015 y que no habían sido objeto de litigio ni habían sido excluidos tampoco por los fallos en cuestión.

La anterior solicitud fue resulta negativamente mediante resolución SUB44443 del 17 de febrero de 2022. Colpensiones argumentó que la Resolución SUB179847 del 2 de agosto de 2021 reliquidó la pensión incluyendo los factores ordenados en las sentencias y tomando como base para la liquidación la información contenida en el CETIL allegado por el INPEC el 20 de febrero de 2020, con la cual se certificaron los salarios y prestaciones sociales devengados por José Arnulfo Hernández Cubidez durante su último año de servicios del 01 de enero al 31 de diciembre de 2014.

Consideraciones

Previo a decidir sobre la solicitud de acceder o no, a librar mandamiento de pago en el caso en concreto, el Despacho analizará si la parte ejecutada ha dado cumplimiento o no a lo ordenado en los fallos en mención.

Se tiene que la orden impartida por este despacho mediante sentencia del 22 de junio de 2018 consistía en que Colpensiones debía “(...) *reliquidar la pensión de vejez de José Arnulfo Hernández Cubides con efectividad a partir del 01 de enero de 2015, teniendo en cuenta el 75% pero incluyendo además las partidas de subsidio de alimentación, auxilio de transporte, prima de vacaciones, prima de riesgo y el subsidio familiar (...)*” dicha provincia fue modificada por el tribunal Administrativo de Arauca en el sentido de “*incluir también la partida de prima de clima y excluir la de prima de vacaciones*”

Como se puede ver en los anexos de la demanda ejecutiva, Colpensiones mediante Resolución SUB-179847¹ del 2 de agosto de 2021 reliquidó la pensión

¹ Folios 52 al 60 archivo 02DemandaEjecucionSentencia.pdf del expediente digital

del hoy ejecutante y en dicha reliquidación se incluyeron las partidas ordenadas en los fallos base de recaudo, a saber:

- Subsidio de Alimentación
- Auxilio de transporte
- Prima de riesgo
- Prima de clima
- Subsidio familiar

También se respetó la tasa de reemplazo del 75% ordenada en la sentencia de primera instancia y la reliquidación se hizo a partir del 01 de enero de 2015, como de igual manera quedó establecido en el mismo fallo.

Hasta aquí se advierte un cumplimiento de las sentencias por parte de Colpensiones. Y en ese orden, no habría lugar a elevar una pretensión de ejecución de las sentencias. Pese a ello, revisado detalladamente el acto de cumplimiento y los argumentos esbozados por el accionantes en la demanda, se vislumbra que el fondo de pensiones además decidió sobre aspectos que no habían sido objeto de litigio, y que, de hecho, en las sentencias se dejaron incólumes. Tal decisión lo que materialmente hizo fue revocar partes de la Resolución GNR-100207 del 09 de abril de 2015 que no habían sido objeto de control de legalidad en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que dio origen a los fallos base de recaudo.

Es por eso que, el accionante manifestó su inconformidad respecto de la reliquidación realizada por Colpensiones en el acto de cumplimiento, dado que, al momento de hacerla, le excluyeron factores salariales que nunca fueron sometidos a debate judicial, porque ya estaban computados en la Resolución GNR-100207. Cabe resaltar que el objeto del litigio del proceso ordinario estuvo centrado en determinar si se debían incluir otros factores devengados también en el último año de servicios que no fueron tenidos en cuenta al momento de la reliquidación realizada en la Resolución GNR-100207. De manera que, los ya computados en esta resolución no fueron tocados en las sentencias, y no lo podían ser porque no fueron objeto de reclamación administrativa ni judicial. Es por eso que, la obligación que se impuso a Colpensiones fue adicionar a los ya reconocidos, aquellos que no lo fueron.

Lo anterior conduce a sostener que el cumplimiento ceñido a las sentencias significaba mantener los factores salariales incluidos en la Resolución GNR-100207 del 09 de abril de 2015, porque esa parte no fue anulada, y adicionarle

aquellos ordenados: Subsidio de Alimentación, Auxilio de transporte, Prima de riesgo, Prima de clima y Subsidio familiar.

Colpensiones al emitir la Resolución SUB-179847 no solo dio cumplimiento a lo ordenado en las sentencias de primera y segunda instancia, si no que, adicional a ello, revocó directamente una parte del contenido de la resolución GNR-100207 que no fue objeto de litigio y las sentencias lo mantuvieron incólume. Los dos puntos que excedieron el mero cumplimiento de los fallos judiciales fueron los siguientes:

i) Excluir los factores salariales incluidos en la resolución previamente mencionada, que no fueron objeto de litigio, para la liquidación de la mesada pensional, a saber: prima de servicios, sobresueldo y prima de navidad. Con lo cual se arribó a una suma de la mesada pensional inferior a la que se le había reconocido inicialmente en 2015.

ii) Determinar un pago de lo no debido de Colpensiones al accionante como producto de una nueva reliquidación que hizo por fuera de lo ordenado en los fallos, esto es, incluyó la asignación básica y los factores salariales que se ordenaron adicionar en las sentencias base de recaudo y excluyó aquellos reconocidos en la Resolución GNR-100207, con fundamento en una certificación CETIL remitido por el INPEC en el año 2020, es decir con posterioridad a los fallos de este juzgado y del Tribunal Administrativo de Arauca.

Es por lo anterior que **en el presente caso no puede librarse mandamiento de pago**. Al haberse computado los factores salariales ordenados por las sentencias en la mesada pensional del actor, habría que decirse que fueron cumplidas y por ende no habría una obligación que ejecutar. De hecho, el actor reconoce que la entidad computó los factores salariales ordenados judicialmente. De lo que se queja es que Colpensiones adicionalmente decidió sustraer factores salariales de su liquidación que no se había ordenado en las sentencias por no haber sido tema de controversia, y establecer pago de lo no debido al accionante.

Nótese que en este caso se está frente a nuevas decisiones adoptadas por Colpensiones que exceden el mero cumplimiento de las sentencias que constituyen el título ejecutivo, que no fueron objeto de litigio del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho y que cambian la situación jurídica del actor. En efecto, el acto administrativo que se declaró nulo parcialmente fue modificado por Colpensiones en aquello que no fue objeto del estudio de legalidad y que era favorable para el actor, esto es, los factores salariales allí

incluidos, con lo cual redujo el valor de la mesada pensional que le había sido reconocida en la resolución GNR-100207 del 09 de abril de 2015 y, además, convirtió al demandante en deudor de la entidad al establecer el pago de lo no debido, lo cual se concretó con la posterior Resolución SUB237550 del 23 de septiembre de 2021.

El Consejo de Estado sobre la procedencia de demandar los actos de ejecución ha enunciado ha establecido:

“(…)

Así las cosas, debe decirse, que en los eventos en que la administración da cumplimiento a decisiones emitidas por autoridades judiciales únicamente profiere actos que ejecutan el contenido material de las mismas sin que, en principio, haya lugar a establecer situaciones jurídicas nuevas o distintas a las que fueron objeto de debate y conclusión en sede judicial. Esta última precisión en razón a que **si el acto expedido por la administración, en cumplimiento de una decisión judicial, no sólo aborda aspectos distintos a los expresados en la decisión a ejecutar sino que da lugar a la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas a favor de los particulares, ellos da lugar a un típico acto administrativo susceptible de control judicial.**

(…)”² Negrillas con subrayas fuera del texto original

En el 2018³ la corporación reiteró que cuando en el acto de ejecución se excedía de lo ordenado por el juez, aquello deberá ser objeto de control de legalidad a través de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, veamos:

“Sin embargo, debe concluirse que si bien las Resoluciones 306 del 21 de noviembre de 2011 y 343 del 30 de diciembre del mismo año fueron expedidas por la entidad demandante en cumplimiento de una orden judicial, tal circunstancia, *per se*, no impide que el juez contencioso administrativo, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, defina su legalidad cuando, como sucede en el *dossier*, se advierte que la decisión de la administración excedió lo ordenado por el juez.”

Precisamente, el actor en la demanda de la referencia argumenta es en contra de esas decisiones de Colpensiones, y considera que la ejecución de las sentencias por vía judicial es la vía procesal para que se rehaga nuevamente la liquidación de su mesada y se le incluya los factores excluidos. No obstante, ello, estima el despacho que no es así por cuanto, en estricto sentido, Colpensiones si reliquidó la pensión con la inclusión de los factores ordenados. A pesar de ello, las decisiones adicionales a las que se hizo referencia constituyen verdaderos actos administrativos, cuya legalidad se presume y por tal, cuentan con los atributos de ejecutoriedad y ejecutividad, y no están afectados por los efectos de cosa juzgada con ocasión de las sentencias aquí referidas, por no haber sido objeto de litigio los factores salariales incluidos en la resolución de 2015.

² Consejo de Estado Sección Segunda Subsección “B” sentencia del 14 de noviembre de 2013 C.P. Gerardo Arenas Monsalve, radicación número: 05001-23-31-000-2003-00490-01(2277-12).

³ Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A sentencia del 21 de junio de 2018, radicación No. 68001-23-31-000-2012-00511-01(4793-15), C.P. William Hernández Gómez.

En ese orden, corresponde al interesado impugnar judicialmente la legalidad, al menos parcial, de la Resolución SUB179847 del 02 de agosto de 2021 y la Resolución SUB44443 del 17 de febrero de 2022 que resolvió los cuestionamientos frente a aquella e incluso solicitar la suspensión provisional de sus efectos a manera de medida cautelar, si así lo considera.

En virtud de lo expuesto se negará librar mandamiento de pago a favor del ejecutante.

En suma, de lo expuesto, se

RESUELVE

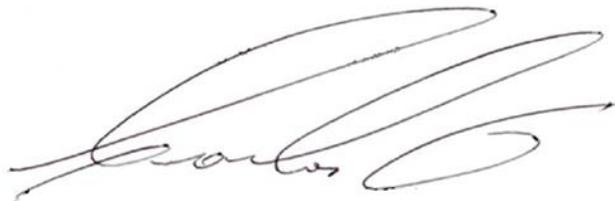
Primero: Niéguese el mandamiento ejecutivo solicitado por José Arnulfo Hernández Cubidez, en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

Segundo: Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente.

Tercero: Reconocer personería para actuar como apoderado de la parte ejecutante al abogado Epifanio Mora Calderon, con Tarjeta Profesional No. 120.085 del Consejo Superior de la Judicatura en los términos y con las facultades conferidas en el poder⁴ aportado con la demanda.

Cuarto: Por secretaría, **realícense** las anotaciones pertinentes en el Sistema Informático SAMAI, una vez se encuentre plenamente habilitado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ANDRÉS GALLEGO GÓMEZ

Juez

⁴ Folio 9 Archivo 02DemandaEjecuciónSentencia.pdf del expediente digital