

ACTO DE EJECUCION DE LA SENTENCIA – Es susceptible de ser demandado únicamente cuando excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en el acto administrativo que se ejecuta, creando de tal manera una situación jurídica diferente a la determinada en la providencia que se está ejecutando

DESCUENTOS POR APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Los descuentos efectuados con destino a salud, mediante los actos administrativos demandados, comporta una modificación a la orden emitida por parte del Juzgado, creando una situación totalmente nueva.

Extracto: En este orden de ideas, evidencia este Juez Plural de decisión que, lo descuentos efectuados con destino a salud, mediante los actos administrativos demandados, comporta una modificación a la orden emitida por parte del Juzgado Primero Administrativo de descongestión del Circuito de Manizales, confirmada por el Tribunal Administrativo de Caldas en sede de apelación, creando una situación totalmente nueva, por lo que no pueden ser considerados actos de ejecución no susceptibles de control judicial.

Es por ello que deberá modificarse la decisión del juez de primera instancia en cuanto a que, si bien es cierto debe declararse probada la excepción propuesta por la Universidad de Colombia de “Ineptitud sustantiva de la demanda por el ser el acto demandado de ejecución de una sentencia judicial”, frente a los descuentos realizados para la seguridad social destinados a pensión, ello no ocurre lo mismo con los descuentos efectuados para salud, por lo que es este punto el que deberá estudiarse en sentencia que decida el asunto de fondo.

SINTESIS DEL CASO: Se revoca parcialmente el auto por medio del cual se declaró probada la excepción de “ineptitud sustantiva de la demanda por ser el acto demandado de ejecución de una sentencia judicial”, dado que se declaró probada solo frente a los descuentos por aportes al sistema de pensiones

NOTAS DE RELATORIA: Sobre los actos judiciales de ejecución consultar sentencia del 26 de septiembre de 2013, Exp. 68-001-23-33-000-2013-00296-01 (20212). M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Sección Cuarta. Consejo de Estado.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 17-001-33-33-756-2015-00028-02

Actor: BENHUR VALENCIA VALENCIA

Demandado: UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

PROCESO No.	17-001-33-33-756-2015-00028-02
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	BENHUR VALENCIA VALENCIA
ACCIONADO	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, contra el auto proferido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, de fecha 23 de agosto de 2016, por medio del cual se declaró probada la excepción de “Ineptitud sustantiva de la demanda por el ser el acto demandado de ejecución de una sentencia judicial”, dando por terminado el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

Por intermedio de apoderado judicial el señor Valencia Valencia interpuso demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Universidad Nacional, solicitando la nulidad de las Resoluciones FP 0160 del 21 de marzo de 2014 por medio de la cual se reliquidó los aportes retroactivos a la seguridad social, de la FP 1165 del 24 de junio de 2014 por medio de la cual se resolvió una solicitud de corrección frente a la Resolución P 0160 del 21 de marzo de 2014, y la nulidad del Oficio No. 0419 del 28 de agosto de 2014 por medio del cual se reliquidó nuevamente los aportes a la seguridad social.

Como hechos soporte de su solicitud esgrime:

- Después de haber laborado en la Universidad Nacional como servidor público, solicitó el reconocimiento de su pensión, la cual al ser reconocida no fue liquidada con la inclusión de todos los factores devengados en el último año de servicios, por lo que se vio obligado a acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.
- En providencia judicial proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales, fallo confirmado por el Tribunal Administrativo de Caldas, se ordenó reliquidar la pensión teniendo en cuenta los factores devengados en el último año de servicios.

- El fondo de la Universidad Nacional mediante Resolución No. FP 0160 del 21 de marzo de 2014 dio cumplimiento al fallo judicial y reliquidó la pensión del actor, ordenando un descuento por aportes para pensión y salud por los nuevos factores a tener en cuenta, a cargo del empleado.
- Mediante la Resolución FP 1165 del 24 de junio de 2014 el Fondo de la Universidad Nacional no accede a corregir la Resolución No. FP 0160
- Mediante Oficio No. FP-0419 del 28 de agosto de 2014 el fondo de la Universidad Nacional reliquida los aportes retroactivos, y nuevamente incluye en su cálculo lo correspondiente a aportes en salud desde 1994.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de primera instancia a través de auto del 23 de agosto de 2016 declaró probada la excepción de “Ineptitud sustantiva de la demanda por el ser el acto demandado de ejecución de una sentencia judicial”, alegada por la Universidad Nacional, dando por terminado el proceso de la referencia.

Al analizar el caso concreto el Juzgado de conocimiento esgrime que no evidencia que las resoluciones acusadas sean actos administrativos de carácter definitivo, pues mediante ellas se materializaron las órdenes judiciales de reliquidación pensional y en especial, de las deducciones de ley sobre los nuevos factores salariales incluidos en el ingreso base de liquidación de la pensión percibida por el actor.

De otro lado consideró que, no se observa que en el *sub lite* hubiera tenido lugar una situación excepcional que habilite la posibilidad de ejercer control de legalidad sobre actos de ejecución, máxime que la orden judicial materializa el fallo proferido en segunda instancia, no observándose que entre lo decidido judicialmente y lo resuelto en sede administrativa no correspondan.

Finalmente esgrime que como quiera que los actos enjuiciados connotan la naturaleza y las características propias de los actos de ejecución, y al escapar estos del control jurisdiccional, habrá de prosperar la excepción propuesta por la Universidad Nacional.

IMPUGNACIÓN

La apoderada de la parte demandante apela la decisión tomada por el Juez de instancia, indicando que si bien en los fallos judiciales se ordenan unos descuentos, la Universidad Nacional realiza un descuento desproporcionado, creando situaciones jurídicas nuevas que dan lugar a que los actos administrativos sean susceptibles de control judicial.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico a decidir se circunscribe a determinar:

¿En el presente asunto los actos administrativos demandados son simples actos de ejecución no susceptibles de control judicial?

Respecto a los actos judiciales de ejecución, el Consejo de Estado en providencia del 26 de septiembre de 2013¹, expuso que:

“...

Sea lo primero advertir que son actos definitivos, susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 43 de la Ley 1437, *“los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”*.

Así pues, un acto administrativo subjetivo o acto definitivo particular, es una declaración de voluntad dirigida al ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos, es decir que crea, reconoce, modifica o extingue situaciones jurídicas, mientras que los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa², sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado.

De acuerdo con lo anterior, únicamente las decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo que, dicho de otra manera, significa que *“los actos de ejecución de una decisión administrativa o jurisdiccional se encuentran excluidos de dicho control, toda vez que a través de ellos no se decide definitivamente una actuación, pues sólo son expedidos en orden a materializar o ejecutar esas decisiones”*³.

No obstante, esta Corporación ha admitido que si el supuesto “acto de ejecución” excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en el acto administrativo ejecutado, es procedente ejercer el medio de control de nulidad y de restablecimiento, al haberse creado, modificado o extinguido una situación jurídica

¹Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta; **CONSEJERO PONENTE:** JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ; Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00296-01 (20212); Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece (2013)

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Ligia López Díaz, providencia del 30 de marzo de 2006, Radicación número: 25000-23-27-000-2005-01131-01(15784). Ver también sentencias del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875, C.P. Consuelo Sarriá Olcos, del 9 de agosto de 1991, exp. 5934 C.P. Julio Cesar Uribe Acosta y del 14 de septiembre de 2000, exp. 6314 C.P. Juan Alberto Polo.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, auto del 15 de abril de 2010, Radicación número: 52001-23-31-000-2008-00014-01(1051-08).

diferente y, por ende, al haberse generado un verdadero acto administrativo susceptible del control de legalidad⁴, circunstancia que no ocurre en el caso concreto por las razones que pasan a exponerse:

..." (Negrilla fuera del texto)

De acuerdo a la jurisprudencia en cita, un acto de ejecución de una sentencia es susceptible de ser demandado únicamente cuando excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en el acto administrativo que se ejecuta, creando de tal manera una situación jurídica diferente a la determinada en la providencia que se está ejecutando.

En consecuencia procederá esta Sala de Decisión a estudiar si en el presente caso, las Resoluciones No. FP 0160 del 21 de marzo de 2014, FP 1165 del 24 de junio de 2014, y FP 0419 del 28 de agosto de 2014, por medio de las cuales se reliquidó una pensión en cumplimiento de una sentencia judicial y se efectúan unos descuentos por concepto de aportes sobre los factores extralegales reconocidos en la sentencia proferida en primera instancia el 12 de noviembre de 2012, confirmada en segunda instancia mediante sentencia del 5 de diciembre de 2013, la orden los descuentos realizados por la entidad accionada, crean, extinguen, o modifican la orden impartida por el Juez.

En la sentencia proferida el 12 de noviembre de 2012, en la parte resolutive se determinó:

"...

Tercero: En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho SE ORDENA a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, reliquidar y pagar los ajustes económicos de la pensión de jubilación que devenga el señor BENHUR VALENCIA VALENCIA, tomando en cuenta el 75% del promedio de lo devengado por éste en el último año de servicios, incluyendo los siguientes factores: asignación básica, gastos de representación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de navidad y prima de vacaciones. El pago que debe hacerse al actor, corresponderá a las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por la pensión y lo y lo que le correspondía al liquidarse con base en lo aquí ordenado.

Si sobre los factores salariales en mención no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, ellos deberán deducirse.

..."

En la sentencia proferida el 5 de diciembre de 2013, en segunda instancia por medio de la cual se cofirma la sentencia proferida en primera instancia, en la parte resolutive se consignó:

"Primero: CONFÍRMASE la sentencia proferida el doce (12) de noviembre de dos mil doce (2012) proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales, que

⁴ Al respecto ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Ligia López Díaz, providencia del 30 de marzo de 2006, Radicación número: 25000-23-27-000-2005-01131-01(15784); Sentencia del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875 C.P. Consuelo Sarriá Olcos.

concedió parcialmente las súplicas de la demanda, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Benhur Valencia Valencia contra la Universidad Nacional de Colombia- Fondo Pensional- Caja de Previsión Social.

..."

En la Resolución No. FP 0160 del 21 de marzo de 2014, se reliquidó los aportes retroactivos a la seguridad social, tanto para pensión como para salud, por concepto de descuento por los factores extralegales reconocidos mediante sentencia.

En la Resolución No. FP 1165 del 24 de junio de 2014, se resuelve una solicitud de corrección presentada frente a la Resolución No. FP 1165 del 24 de junio de 2014 en el sentido de tener los valores correctos de los factores salariales devengados, negando la solicitud.

Mediante la Resolución No. FP 0419 del 28 de agosto de 2014, se reliquidan nuevamente los aportes retroactivos a seguridad social como consecuencia de la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010.

En el caso concreto, en la sentencia de primera instancia se sostuvo en la parte considerativa: *"sí sobre los factores indicados no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, ellos deberán deducirse"*. De acuerdo a lo anterior resulta evidente que, los descuentos autorizados con destino a la entidad de previsión, solo se refiere a las cotizaciones destinadas a pensión, no siendo procedente ningún descuento destinado a salud, por no haber sido ordenado en sede judicial ante la improcedencia de ello.

Así las cosas, resulta claro para esta Sala que, si bien los actos administrativos demandados no son susceptibles de control judicial respecto a los descuentos relacionados con aportes a la seguridad social destinados a pensión, pues frente a ellos hay una verdadera ejecución de la sentencia, y cualquier discusión sobre si se hizo conforme a la sentencia es resorte de un proceso ejecutivo, no ocurre lo mismo frente a los descuentos efectuados para la seguridad social destinados a salud, puesto que de ellos no se pronunció la sentencia del Juzgado la cual fuera confirmada por el Tribunal, y al resolver la administración sobre su inclusión, estamos frente a aspectos nuevos no contemplados en la sentencia, es decir frente a una nueva decisión de la administración unilateral y que puede ser objeto de estudio por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En este orden de ideas, evidencia este Juez Plural de decisión que, los descuentos efectuados con destino a salud, mediante los actos administrativos demandados, comporta una modificación a la orden emitida por parte del Juzgado Primero Administrativo de descongestión del Circuito de Manizales, confirmada por el Tribunal Administrativo de Caldas en sede de apelación, creando una situación totalmente nueva, por lo que no pueden ser considerados actos de ejecución no susceptibles de control judicial.

Es por ello que deberá modificarse la decisión del juez de primera instancia en cuanto a que, si bien es cierto debe declararse probada la excepción propuesta por la Universidad de Colombia de “Ineptitud sustantiva de la demanda por el ser el acto demandado de ejecución de una sentencia judicial”, frente a los descuentos realizados para la seguridad social destinados a pensión, ello no ocurre lo mismo con los descuentos efectuados para salud, por lo que es este punto el que deberá estudiarse en sentencia que decida el asunto de fondo.

De otro lado, si bien es cierto como lo sostuvo el *a-quo*, el Tribunal en decisión anterior, (El 13 de agosto de 2015, dentro del proceso identificado con número de radicado 17-001-33-33-755-2015-00055-02) sostuvo que los actos por medio de los cuales la Universidad Nacional dio cumplimiento a un fallo judicial ordenando unos descuentos destinados a la seguridad social, eran actos de ejecución y por lo tanto no eran susceptibles de control judicial, también lo es, que en aquella oportunidad la Sala no se pronunció con respecto a la distinción entre aportes al sistema de seguridad social en salud y aportes al sistema de seguridad social en pensiones, por lo que no puede tenerse como un precedente horizontal obligatorio.

Así las cosas, los actos administrativos que se demandan, incluyen aspectos que no fueron establecidos en la sentencia que se dice ejecutar, pues es claro que si bien se autoriza a la entidad demandada, en este caso la Universidad Nacional, a realizar descuentos que por aportes al sistema de seguridad social se deban aportar por los nuevos factores salariales ahora reconocidos, ello en principio solo abarca lo referente a pensión y no a salud, mas como la administración incluyó aportes a salud, se debe mediante sentencia de fondo y una vez adelantado el trámite del medio de control correspondiente decidir si los descuentos por salud hechos por la administración son descuentos que se someten a la legalidad.

Pero definitivamente, frente a los descuentos para el sistema de pensiones, como lo hizo la Universidad Nacional, se trata de un acto de ejecución no susceptible de discusión por este medio de control.

Conforme a lo anterior la providencia del 23 de agosto de 2016 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, amerita ser modificado.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo Resuelve:

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el auto de fecha veintitrés (23) de agosto de dos mil dieciséis (2016) proferido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, dentro del proceso que por el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instauró **BENHUR VALENCIA VALENCIA** contra la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, mediante el

cual se declaró probada la excepción “Ineptitud sustantiva de la demanda por el ser el acto demandado de ejecución de una sentencia judicial”.

En su lugar:

Declarar parcialmente probada la excepción de ineptitud de demanda propuesta por la parte demandada, pero únicamente en lo referente a la discusión de los descuentos por aportes al sistema de pensiones.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático “Justicia Siglo XXI”

TERCERO: **NOTIFÍQUESE** por estado electrónico conforme al artículo 201 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral realizada en la fecha, según Acta No. 070 de 2016.

CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA
Magistrado

LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado
(Ausente con permiso)

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. _____ de fecha _____. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico. Manizales, _____ HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario
--