



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO

Arauca, Arauca, veintiuno (21) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Proceso : 81 001 3333 002 2016 00156 01
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : Luis Henry Ortiz Sánchez
Demandado : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-
Providencia : Auto que resuelve recurso

Decide de fondo el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación que presentó el demandante en contra de la decisión que en primera instancia declaró la excepción de cosa juzgada.

ANTECEDENTES

1. Luis Henry Ortiz Sánchez presentó demanda en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP- (a.01).
2. El proceso le correspondió al Juzgado Segundo Administrativo de Arauca, que el 18 de julio de 2019 adoptó la decisión que se impugna.
3. **La providencia apelada.** Mediante auto del 18 de julio de 2019 (a.01) se declaró la excepción de cosa juzgada y la terminación del proceso, al considerar que se cumplían los requisitos de esa figura jurídica entre lo que se discute aquí y lo debatido en el expediente 2013-00323 que se decidió con sentencia del 19 de diciembre de 2014, pues se trata de las mismas partes, y hay identidad de causa y objeto en los dos procesos, por cuanto a pesar que se pide nulidad de actos administrativos diferentes, pretenden obtener la devolución y supresión de los descuentos que la demandada hace por aportes a salud sobre la pensión gracia, independiente que en un proceso se haya perseguido la supresión del descuento y devolución total, y en otro solo se persiga el reintegro del 10.5% y que se hagan aportes solo en un 1.5%.
4. **El recurso de apelación.** La parte demandante presentó recurso de apelación (a.01), en el que expresa que las pretensiones del proceso 2013-00323 no son idénticas al presente caso, por cuanto en el primero se pretendía la supresión y devolución total de los descuentos para salud y en el actual pretende la aplicación por solidaridad del 1.5% con destino a Fosyga y la devolución de 10.5% descontado por salud en la pensión gracia.



5. Traslado del recurso. La entidad estatal manifestó (a.01) que comparte en su totalidad la providencia y que no queda duda que los dos procesos versan sobre una misma causa, con las mismas partes y persiguen un mismo fin.

CONSIDERACIONES

1. El Tribunal Administrativo de Arauca es competente para resolver el recurso de apelación planteado, pues se trata de un auto susceptible de este medio de impugnación (Los entonces vigentes artículos 153, 243.3, CPACA) y se decide por la Sala pues termina el proceso (Artículo 125, CPACA) conforme lo determina el artículo 244, numeral 3, CPACA.

2. Problema jurídico: ¿Procede revocar la providencia impugnada, como lo plantea la parte demandante?

3. Como quiera que el caso sometido a esta instancia se refiere a la figura jurídica de la cosa juzgada, se encuentra que en sus disposiciones entonces vigentes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en el tema se refiere a su análisis en la audiencia inicial (Artículo 180.6), a los efectos que se derivan de la sentencia (Artículo 189), y que constituye una de las causales del recurso extraordinario de revisión (Artículo 250), y en lo demás remite al código procesal ordinario (Artículo 306).

El Código General del Proceso establece en el artículo 303 que *"La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes"*.

El Consejo de Estado ha analizado esta figura jurídica (M. P. William Hernández Gómez, 31 de enero de 2019, rad. 7600123310002012 0076101, 1651-17 y M. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, 17 de enero de 2019, rad. 11001031500020180414700); en esta última consagró:

"Por su parte, esta Corporación ha tenido oportunidad de pronunciarse en torno al concepto y alcance de la figura de la cosa juzgada arribando a las siguientes conclusiones:

«[...] A la cosa juzgada o "res judicata" se le ha asimilado al principio del "non bis in idem", y tiene por objeto que los hechos y conductas que ya han sido resueltas a través de cualquiera de los medios aceptados por la ley, no vuelvan a ser debatidos en otro juicio posterior. Tal cualidad de lo resuelto obliga a las partes, porque lo antes decidido tiene carácter vinculante y obligatorio y, por lo tanto, es inmutable al tener plena eficacia jurídica.

Desde un punto de vista genérico, la cosa juzgada está regulada por los artículos 332 del C. de P.C. y 175 del C.C.A., en los cuales se establecen los elementos formales y materiales para su configuración.



El elemento formal implica que no es posible volver sobre una decisión tomada en providencia ejecutoriada, dentro del mismo proceso, o en otro en el que se debata la misma causa *petendi* y fundamentos jurídicos; lo anterior, para garantizar estabilidad y seguridad del orden jurídico.

Por su parte, el material, hace alusión a la intangibilidad de la sentencia en firme, pues se tiene por cierto que la actividad jurisdiccional se ocupó plenamente de la relación objeto de la contienda y que esta fue decidida con la plenitud de las formas propias del juicio. [...]». (...)

Así, el fenómeno jurídico en estudio tiene como objeto efectivizar el derecho constitucional al debido proceso y la seguridad jurídica, pues se erige en garantía de que una determinada controversia decidida en sede judicial no será objeto de un proceso posterior. De este modo, se impide que los debates se tornen indefinidos en el tiempo y se procura la eficiencia en la administración de justicia.

En este orden de ideas, para que se configure la cosa juzgada se requiere coincidencia en la *causa petendi*, identidad de partes; y, que el proceso recaiga sobre el mismo objeto. Así, bajo este contexto, el primer pronunciamiento con efectos *inter partes* impide una nueva decisión en relación con aspectos previamente definidos".

4. Al confrontar los dos expedientes en discusión, se encuentra que tanto en el proceso 2013-00323 como en el actual, se interpuso la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, del demandante Luis Henry Ortiz Sánchez contra la entonces Cajanal, entidad que le otorgó al demandante la pensión gracia, la cual después fue asumida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-. Se demuestra la identidad de partes, lo cual no tuvo discusión.

En cuanto a las pretensiones:

- En "II. PETITUM A. DECLARATIVAS" del primer caso se pidió la nulidad de actos administrativos emanados de Cajanal por medio de los cuales "se niega al señor *LUIS HENRY ORTIZ SÁNCHEZ* la devolución y supresión de los descuentos que con destino al *FOSYGA* la demandada viene efectuando desde la fecha en que se le reconoció e hizo efectiva la pensión gracia" (a.04).

- Por su parte, en "II. PETITUM A. DECLARATIVAS" del actual proceso, se solicita la nulidad del acto administrativo emanado de la UGPP por medio del cual "se niega al(a) señor (a) *LUIS HENRY ORTIZ SÁNCHEZ*, la solicitud sobre el descuento del 1.5% por solidaridad al *FOSYGA* y el reintegro del excedente del descuento para salud del 10.5% que la demandada viene efectuando desde la fecha en que se le reconoció e hizo efectiva la pensión gracia" (a.01).

Y sobre los hechos, en el proceso de 2013 se cuestiona el descuento que "se viene efectuando desde la adquisición de la pensión en cada mesada en un porcentaje del 12% (...) con destino al *FOSUGA*" (a.04). Y en el actual de 2016, se reprochó el mismo descuento, pero se aceptaba que se hiciera por el 1.5% para *FOSYGA* y se le reintegrara el 10.5%.



Significa que además de la identidad de partes, hay total y plena identidad de objeto y de causa en los dos procesos. Lo que no se desvirtúa cuando en el actual se fracciona el total del descuento en dos conceptos, de 1.5% y 10.5%, que como de manera elemental se observa, suman también el 12%, cifra que se reclamó en el expediente de 2013, máxime cuando la fuente generadora de la reducción es la misma mesada de su pensión gracia y se aduce la ilegalidad que se le endilga a la deducción. Como tampoco excluye la identidad de objeto ni de causa el hecho que se pida la nulidad de actos administrativos distintos en los dos procesos, pues en ambos casos la situación fáctica y jurídica son las mismas: Negar las peticiones de no continuar con los descuentos que se hacen de la pensión gracia con destino a salud y a Fosyga.

A ello se suma que el proceso 2013-00323 se resolvió en la sentencia del 19 de diciembre de 2014 proferida por el Juzgado Administrativo Oral de Arauca en Descongestión, la cual decidió en forma expresa en el numeral segundo de su parte resolutive *"NIÉGUENSE las pretensiones de la demanda"* (a.05). Significa que hubo decisión de fondo, debidamente ejecutoriada.

Se pone de presente en forma adicional, que no es jurídico el planteamiento del demandante cuando estima que las pretensiones son diferentes por haberse efectuado el reclamo en el proceso de 2013 por el 12% y en el presente referirse a dos conceptos por el 1.5% y 10.5%, ya que sería permitirle que a continuación presente 10 nuevas demandas reduciendo un punto de dicho 10.5%, o que radique 20 demandas distintas rebajando medio punto de ese 10.5% en cada una de ellas, para aducir que como los porcentajes de cada pretensión es diferente se elude la figura de cosa juzgada, igual que sucedería con una nueva petición diaria para obtener un acto administrativo adicional diverso, lo cual sería el ejercicio del no derecho y ante lo que no puede la Rama Judicial permanecer impasible.

5. No obstante, se deben distinguir dos escenarios, que surgen de hitos temporales, lo que debe aplicarse en futuros procesos similares. Se trata de la aplicación de la figura jurídica de cosa juzgada en casos de prestaciones periódicas, como lo hizo el Tribunal Administrativo de Arauca (M.P. Lida Yannette Manrique Alonso, 10 de marzo de 2023. Rad. 81001 333300220160017102), cuyas consideraciones se adoptan a continuación.

El Consejo de Estado ha precisado que *"el principio de cosa juzgada puede relativizarse en los casos donde se pretenda el reconocimiento y pago de un derecho que afecte una prestación periódica como lo son las pensiones, como quiera que las decisiones contrarias a las reclamaciones de los asociados, tan solo producen efectos vinculantes respecto de las mesadas que ya fueron objeto de la decisión, mas no frente a las demás que se causen con posterioridad a la ejecutoria de dicha providencia"*¹.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas, providencia de 7 de diciembre de 2017, expedientes: 11001 03 25 000 2014 00403 00 (1287-2014), 11001 03 25 000 2014 000652 00 (2040-2014), 11001 03 25 000 2014 00690 00 (2137-2014), 11001



El referido criterio había sido acogido anteriormente por esa Corporación, al considerar que la naturaleza de las pensiones modifica el fundamento fáctico de los litigios, porque la prestación se sigue causando en el tiempo y con posterioridad a las sentencias en que se emita algún pronunciamiento frente al contenido y alcance del beneficio pensional. En tal sentido, precisó²:

"No obstante, advierte la Sala que por tratarse el asunto en estudio del derecho pensional, el cual por su naturaleza es considerado como una prestación periódica, bien puede la demandante solicitar que se le reliquide su mesada pensional cuantas veces quiera, ante la administración y la jurisdicción contenciosa administrativa, previo agotamiento de los recursos correspondientes.

Así las cosas, se determina que a pesar de que la sentencia de 7 de septiembre de 2006 haya hecho tránsito a cosa juzgada, en el proceso de la referencia existe un nuevo hecho, en tanto se han causado mesadas pensionales con posterioridad a la firmeza de la misma, las cuales pueden ser reliquidadas, como ya se dijo, en razón de la naturaleza del derecho pensional.

Aunado a lo anterior, para esta Corporación los pensionados deben considerarse como personas de especial protección, debido a su imposibilidad de trabajo, por lo que la aplicación de las normas constitucionales y legales debe ir encaminada a salvaguardar sus derechos fundamentales. Por tal razón, es pertinente concluir que en asuntos como el presente no puede tenerse la ocurrencia del fenómeno de cosa juzgada material en forma absoluta o plena, sino que, por el contrario, esta debe relativizarse en procura del cumplimiento de los principios constitucionales.

Por ello y con el criterio del Consejo de Estado, la Sala considera que la configuración de cosa juzgada declarada en el auto apelado, se debe relativizar en razón del asunto objeto de debate, esto es, una prestación periódica afectada por descuentos acusados de ilegales por el demandante.

Así, la existencia de cosa juzgada debió declararse parcialmente, es decir, solo frente a los descuentos efectuados desde la fecha de reconocimiento de la pensión hasta el momento en que se decidió el proceso de 2013, el 19 de diciembre de 2014.

Respecto de las pretensiones relacionadas con los descuentos realizados con posterioridad a la sentencia que negó las pretensiones en el primer proceso,

03 25 000 2014 00695 00 (2142-2014), 11001 03 25 000 2014 00705 00 (2182-2014), 11001 03 25 000 2014 00725 00 (2259-2014), 11001 03 25 000 2014 00734 00 (2279-2014), 11001 03 25 000 2014 00790 00 (2470-2014), 11001 03 25 000 2014 00799 00 (2485-2014), 11001 03 25 000 2014 00895 00 (2745-2014), 11001 03 25 000 2014 01369 00 (4537-2014), 11001 03 25 000 2014 01426 00 (4649-2014), convocado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, asunto: solicitud de extensión de la jurisprudencia. Cabe precisar que frente a esta posición el consejero William Hernández Gómez salvó voto en 8 de las providencias enunciadas en lo referente a la configuración de la cosa juzgada. Sobre el particular advirtió que aunque es procedente solicitar a la administración la reliquidación de la mesada pensional en diferentes oportunidades ante el advenimiento de hechos nuevos, en las providencias enunciadas « no se abordó la discusión de fondo que subyace en la presente solicitud de extensión de jurisprudencia, la cual está relacionada con la determinación de si la sentencia invocada de 1.º de agosto de 2013, constituye un hecho nuevo con la capacidad de desvirtuar la cosa juzgada en los 8 casos, ya relacionados, en los cuales se accedió a la extensión, o no».

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve, auto de 13 de mayo de 2015, expediente: 25000 23 42 000 2012 01645 01 (0932-2014), actor: María Graciela Copete Copete, demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.



no procedía la misma determinación de cosa juzgada -Independiente de la decisión de fondo que se pudiera adoptar- en el auto apelado que aquí se resuelve, pues por obvia razón (No existían al momento del proceso), no se decidió sobre estos en aquella providencia.

En consecuencia, lo procedente era declarar la cosa juzgada parcial y continuar el proceso con las pretensiones cuyo período no había sido objeto de debate en sede judicial.

5. Por lo tanto, frente al problema jurídico planteado se responde que procede modificar la providencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

RESUELVE

PRIMERO. MODIFICAR el auto del 18 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo de Arauca, el cual quedará así.

"DECLARAR la cosa juzgada sobre los descuentos de las mesadas que ya fueron objeto de decisión de fondo en el proceso 2013-00323 con la sentencia del 19 de diciembre de 2014 proferida por el Juzgado Administrativo Oral de Arauca en Descongestión, debidamente ejecutoriada. Y **ORDENAR** que respecto de los descuentos realizados en las mesadas posteriores a tal fecha, por los que se reclama en el actual proceso 2016-00156, continuará el trámite de primera instancia.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente, una vez ejecutoriada la presente providencia, al Juzgado de origen, para continuar el proceso, previas las anotaciones de rigor.

Esta providencia fue aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado


YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada


LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada