

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 2

Tunja, 13 FEB 2019

Medio de Control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : Departamento de Boyacá
Demandado : Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales
Expediente : 15001-33-33-014-2018-00112-01

Magistrado Ponente : **Luís Ernesto Arciniegas Triana**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la decisión proferida por el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, en auto del 11 de septiembre de 2018, mediante la cual rechazó la demanda de la referencia.

I. PROVIDENCIA APELADA

En auto del 11 de septiembre de 2018 el Juez Catorce Administrativo de Tunja resolvió sobre la admisibilidad del medio de control de la referencia.

Luego de hacer un recuento de los antecedentes del proceso indicó que de conformidad con lo establecido en el artículo 138 del CPACA la persona que se crea lesionada por un acto de la administración puede solicitar la nulidad con el consecuente restablecimiento, y citó sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional para reafirmar el postulado.

Dijo que los actos enjuiciados de los que se pretende la nulidad corresponden a la **Resolución RDP 005029 del 13 de febrero de 2017**, por medio de la cual se reliquidó la pensión de vejez, en cumplimiento de un fallo judicial, a la

señora María Concepción Martínez Pacheco; de la **Resolución RDP 004426 del 7 de febrero de 2018**, que resolvió el recurso de reposición contra la citada resolución, y de la **Resolución RDP 008287 del 1º de marzo** del mismo, mediante la cual se resolvió el recurso de apelación, actos que en su criterio no son susceptibles de control en esta jurisdicción.

Consideró que con la demanda se atacan actos de ejecución, como quiera que los mismos dan cumplimiento a una sentencia proferida por este tribunal, que el artículo 43 del CPACA establece que se consideran definitivos aquellos actos que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación, y citó la sentencia del Consejo de Estado donde se resalta que los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa, sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado (fl. 54).

Sostuvo que las decisiones de la administración, producto de la conclusión de un procedimiento administrativo, o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación o que decidan de fondo el asunto, son susceptibles de control de legalidad, lo que significa que contrario a ello, los actos preparatorios, de trámite y de ejecución no son demandables.

Dijo que el Consejo de Estado acepta una excepción a la regla de que los actos de ejecución no son demandables, siempre que la administración al proferirlos se aparte del verdadero alcance de las súplicas del actor, lo cual no sucede en el presente asunto porque el acto administrativo atacado ejecuta una decisión objeto del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que ordenó una reliquidación pensional con la inclusión de factores salariales, y ordenó a la UGPP efectuar los descuentos de ley respecto de los factores no incluidos, resultando incuestionable que el acto simplemente hace efectiva la orden judicial, generando una situación jurídica que fué definida en la sentencia

objeto de cumplimiento y que ya no es materia de control jurisdiccional, como es el descuento de aportes no cotizados al sistema por la inclusión de nuevos factores salariales que inciden en la liquidación de una pensión.

Señaló que la Resolución RDP 005029 del 13 de febrero de 2017, mediante la cual se reliquidó la pensión, se limitó a cumplir con lo ordenado en el fallo, y que si bien frente a ella no procedían los recursos, se interpuso el de reposición y apelación desatados a través de las Resoluciones RDP 004426 del 7 de febrero de 2018 y 005029 del 13 de febrero de 2017, también atacadas resultando que si la primera no resulta enjuiciable, de contera tampoco lo son las que resolvieron los recursos, por hacer parte de un procedimiento de cumplimiento del fallo judicial.

Finalmente concluye que lo solicitado hace parte del procedimiento de cobro coactivo que iniciará la UGPP para el cobro de aportes, procedimiento en el cual el departamento de Boyacá puede ejercer su derecho de defensa y atacar de ser el caso, los actos que son demandables.

II. RECURSO DE APELACIÓN

Una vez notificada la decisión por estado electrónico, la apoderada de la parte demandante interpone recurso el cual fundamentó así:

Afirma que el acto enjuiciado, Resolución RDP 005029 del 13 de febrero de 2017, reliquidó la pensión de vejez en cumplimiento de un fallo judicial, razón por la que es un acto con el cual la UGPP le pretende dar cumplimiento sin que pueda ser considerado de trámite o de ejecución, pues dicho acto crea y modifica una situación jurídica particular al Departamento de Boyacá imponiéndole una obligación de dar sin que la entidad haya sido parte ni vinculada en el proceso, por lo que no debe exigírsele dicho cumplimiento.

Aduce que el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho se adelantó sin que el departamento tuviera conocimiento del mismo, y que en todo caso, para el cobro de aportes patronales al empleador el procedimiento a seguir es el establecido en el estatuto tributario.

Indica que la distinción entre actos definitivos y de trámite obedece a la forma en que adopta las actuaciones la administración, que si se trata de adelantar actos previos para determinar una situación jurídica, son preparatorios, que en el caso de la resolución enjuiciada que crea modifica y extingue la situación concreta, son definitivos, y que si realizan actos dirigidos a ejecutar y obtener la realización efectiva de la decisión, son de ejecución.

Arguye que la Resolución RDP N° 5029 del 13 de febrero de 2017, frente al Departamento de Boyacá, no es un acto de trámite porque la misma tiene el carácter de definir una situación especial y sustancial dentro de la actividad administrativa como consecuencia de una actuación desproporcionada por parte de la UGPP, con la cual se le vulneran garantías constitucionales a la entidad demandante.

Dice, que con el acto enjuiciado se crea y modifica una situación particular, no para el pensionado sino para el departamento, asignándole una obligación dineraria que no le corresponde, y que en aras del debido proceso es notificada por aviso el día 7 de diciembre de 2017, momento en el que la entidad hizo uso de los respectivos recursos.

Concluye que el acto demandado no es un simple acto de ejecución, y que por ello fué recurrido por parte de la Gobernación de Boyacá, pues impone una carga a quien es responsable del financiamiento de una pensión, no sólo en el monto de la cuota parte asignada, sino en el porcentaje de contribución que le corresponde, con cobro de intereses moratorios y costas, lo que constituye una

modificación sustancial de la orden judicial sin que entonces pueda considerarse que sea un simple acto de trámite o de ejecución.

Finalmente, concluye que hizo uso de los recursos lo que lo habilita para llevar el asunto a esta jurisdicción para debatir la legalidad de esa asignación, ya que los actos demandados son una expresión de voluntad de la administración que modifica una situación jurídica consolidada.

III. TRASLADO DEL RECURSO

Del recurso presentado se dió traslado a la parte demandada (fl. 68), en los términos del artículo 143 del C. P. A. C. A., sin que exista pronunciamiento alguno.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala determinar si en el asunto de la referencia hay lugar a confirmar la decisión del a quo en la que rechazó la demanda al considerar que los actos enjuiciados no son susceptibles de control, por tratarse de actos de ejecución, o si, por el contrario, le asiste razón a la parte recurrente al indicar que dichos actos sí son susceptibles de enjuiciamiento como quiera que definen una situación jurídica para el departamento de Boyacá.

1. De los actos administrativos demandables ante la jurisdicción

Los actos administrativos susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son aquellos que producen **efectos jurídicos directos o indirectos**, es decir, los que crean, reconocen, modifican o extinguen situaciones jurídicas hacia el exterior o el interior de la entidad.

Pero no todo pronunciamiento de la administración tiene la vocación o cualidad de producir **efectos jurídicos**, en tanto, en cumplimiento de sus

funciones los servidores públicos o particulares en ejercicio de funciones públicas pueden expedir actos instructivos o informativos que en modo alguno alteran los derechos u obligaciones de los particulares o afectan el ordenamiento legal, y en esta medida, no son pasibles de control jurisdiccional.

Sin embargo, el Consejo de Estado en su jurisprudencia¹ ha considerado que la interpretación de las normas debe sujetarse a las transformaciones en los modos de actuación de la administración, proclive al uso de instrumentos blandos o atípicos, con la finalidad de garantizar el derecho al acceso a la administración de justicia y los principios que orientan el procedimiento contencioso administrativo, según el artículo 103 del CPACA. En esta medida, cualquier pronunciamiento de los órganos del Estado puede ser objeto al reproche judicial, siempre y cuando, genere efectos jurídicos.

En conclusión, cualquier pronunciamiento de la administración, sin consideración a su denominación, puede ser objeto de control judicial siempre que afecte situaciones jurídicas particulares o incida en la órbita interna de la administración.

2. De la actuación administrativa

La actuación administrativa tiene como finalidad que la entidad examine, previo a la controversia judicial los derechos que los administrados reclaman; ello implica que a la entidad **se le haga la reclamación de manera concreta y frente a las condiciones particulares del peticionario**, es decir, que **se indique de manera precisa** cuál es el derecho que se considera vulnerado para que, de manera consecuente y precisa, la entidad evalúe la legalidad y/o procedencia de lo pedido.

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. 18 de junio de 2015. CONSEJERA PONENTE: DOCTORA MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. REF.: Expediente núm. 2011-00271-00. Acción: Nulidad. Actora: FABIOLA PIÑACUÉ ACHICUE.

En tal contexto, la Ley 1437 de 2011 excluyó del ordenamiento jurídico la expresión “vía gubernativa”, adoptando el término “agotamiento de la actuación administrativa”, contenida en el numeral 2º del artículo 161 de la citada Ley, pero mantuvo la disposición normativa contenida en el artículo 135 del derogado Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), al establecer que “Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto.”

Se trata entonces de un requisito de procedibilidad necesario para acudir ante esta jurisdicción el cual, lejos de ser una mera exigencia formal del derecho de acción, es un presupuesto que permite a la administración efectuar un pronunciamiento previo a ser llevada a juicio y que como tal le genera la confianza legítima de que por razones no discutidas no va a ser sorprendida².

Así mismo, dicho requisito puede concebirse en dos sentidos: a) como una garantía y b) como una obligación. Lo primero porque constituye un instrumento del cual goza el administrado para que las decisiones adoptadas por la administración, a través de un acto administrativo particular que perjudique sus intereses, sean reconsideradas por ella misma sin necesidad de acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, es decir, se busca que la administración pueda enmendar los posibles errores subyacentes en sus propios actos administrativos sin necesidad de acudir a la vía judicial. Con ello se busca garantizar los derechos de los administrados en cumplimiento de los principios de economía, celeridad y eficacia, los cuales orientan las actuaciones administrativas tal como lo ordenan los artículos 209 de la Constitución Política y 3º del CPACA.

² Así lo ha sostenido la Sección Segunda Subsección “B” de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en varios de sus pronunciamientos, entre otros, en sentencias de 15 de julio de 2010. Exp. 0426 de 2009, C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila y de 18 de noviembre de 2010 Exp. 2292 de 2008. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

De otra parte la actuación previa ante la administración garantiza el derecho de defensa del administrado frente a ella, en razón de que lo faculta para interponer los recursos legales, como los de reposición, apelación y queja, contra los actos administrativos. Al respecto, debe recordarse que la interposición del recurso de apelación, contra los actos administrativos susceptibles del mismo, es imperativa tal como lo señala el inciso tercero del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, el agotamiento de este requisito no solo comprende el ejercicio de los recursos que frente a la decisión adoptada por la administración sean procedentes u obligatorios, sino que también se hace necesario que la persona que acude a ella, exprese con total claridad el objeto de su reclamación, en tanto, lo que se quiere evitar es que, con posterioridad, se inicien procesos respecto de situaciones o circunstancias que no hubieren sido planteadas ante la administración previamente.

En punto a este tema, en sentencia del Consejo de Estado, proferida por la Sección Segunda Subsección "B" con ponencia del Doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila en el proceso con radicación 54001-23-31-000-2005-00689-02(0880-10) se puntualizó al respecto:

“Sin embargo, no solo el uso de los recursos agota la vía gubernativa, pues la Ley ha consagrado algunos modos de impugnar que cumplen el mismo cometido. En todo caso, **para que se cumpla este requisito de procedibilidad, resulta necesario que el administrado exprese con claridad el objeto de su reclamación o los motivos de su inconformidad, según el caso, pues lo que se busca con dicha exigencia es que ante los jueces no se inicien conflictos no planteados previamente ante la administración.** No quiere ello decir que sea imposible exponer ante la jurisdicción argumentos nuevos para defender la misma pretensión invocada en sede administrativa, siempre que no se cambie el objeto de la petición. Así las cosas la persona que acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para interponer una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, **podrá incluir nuevos argumentos y fundamentos** de hecho y de derecho a los cuales no hizo mención al interponer los respectivos recursos en la vía gubernativa. **Lo que no le es dable**

al demandante es incluir pretensiones distintas a las que adujo en sede administrativa o variar sustancialmente la reclamación^{3,4} (Resaltado fuera de texto)

Si bien los anteriores argumentos fueron esbozados en vigencia del Decreto 01 de 1984, en la actualidad tienen plena vigencia, dado que, como se dijo, la Ley 1437 de 2011 no introdujo cambios de carácter sustancial en este aspecto.

Lo anterior implica que una vez agotado el requisito de procedibilidad a que se ha hecho mención, el administrado puede, en sede judicial, incluir nuevos fundamentos de hecho y de derecho que no hubieran sido expuestos en sede administrativa y que le permiten argumentar de mejor forma la demanda en pro de controvertir la decisión que la administración adoptó frente a su reclamación; por el contrario, lo que no le es dable al administrado es incluir pretensiones que no hubieran sido planteadas ante la entidad, o que varíe o modifique aquellas discutidas en sede administrativa, es decir, que **debe existir congruencia entre lo solicitado en la vía gubernativa y lo pedido en la posterior demanda contenciosa**, pues de ser así, ello resulta contrario a la finalidad de la vía gubernativa.

³ Así lo ha considerado el Consejo de Estado v.gr, en sentencia de la Sala plena de lo Contencioso Administrativo, de 6 de agosto de 1991. C.P. Clara Forero de Castro. Expediente S-145. Actor: Financiera Colpatria.

⁴ Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de fecha 27 de junio de 2002, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo "En sentencia de 12 de junio de 1997, exp. 2607, CP. Manuel S. Urueta Ayola, reiterada en sentencias de 30 de agosto de 2001, exp. 6213, y 3 de mayo de 2002, exp. 7036, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, dijo: "a)...se requiere que el planteamiento hecho por la referida vía se identifique con el que se hace ante los jueces administrativos, sin embargo de lo cual es factible que se puedan plantear nuevos argumentos por quien instaura la acción, c.) Pero es necesario distinguir lo que es nuevo argumento o razonamiento, de lo que constituye la presentación de un hecho diferente para que ello conduzca a la declaración o reconocimiento de un derecho. El razonamiento (argumento) es un discurso encaminado a demostrar una situación de hecho planteada antes, para que se adopte una decisión respecto del derecho que se pretende, mediante la persuasión de aquél a quien se dirige, como la autoridad competente, por ejemplo. No modifica, en el sentido de ampliar o recortar, los hechos a que se contrae el correspondiente debate, sino que simplemente, sobre la base de los mismos y desarrollando una labor dialéctica, aspira a obtener la persuasión o disuasión, según el caso, del interlocutor o juez. En cambio, el hecho nuevo, como es obvio, amplía la realidad del debate que se venía desarrollando, d.) Así las cosas, cuando se afirma que debe haber coincidencia entre lo debatido en vía gubernativa y lo que se plantea al juez, ello presupone principalmente que no se modifique la realidad fáctica del problema. Y está bien que sea de ese modo, pues de lo contrario se sorprendería a la administración en los procesos judiciales, con aspectos que no fueron sometidos a su consideración o examen....".

3. De los actos de ejecución y su control jurisdiccional

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido uniforme en indicar que los actos administrativos de ejecución, no son susceptibles de control jurisdiccional, salvo que éstos creen una situación nueva.

Sobre el concepto de los actos de ejecución la Sección Primera del Consejo de Estado⁵, precisó:

“[...] El acto de ejecución, por el contrario, aunque es unilateral también y proferido en desarrollo de dicha función, no crea, modifica o extingue situación jurídica alguna, pues el efecto jurídico lo produce el acto administrativo objeto de la ejecución, de ahí que no sea pasible de control ante el juez. El acto de ejecución, en síntesis, plasma en el mundo material o jurídico, según sea el caso, el contenido del acto administrativo, dándole efectividad real y cierta [...]”.

En el mismo sentido, según lo ha indicado la Corte Constitucional, los actos de ejecución se caracterizan por⁶:

“[...] (i) no admitir recursos en vía gubernativa; (ii) en caso de que causen perjuicio al administrado, éste podrá accionar conforme a las reglas de control de los actos administrativos, contenidas en la parte segunda del Código Contencioso Administrativo; y (iii) su naturaleza dependerá de su configuración, fines y efectos, con prescindencia de la denominación que le acuerde la administración. En este orden de ideas, como regla general, frente a los actos de ejecución de las sentencias no procede recurso alguno en vía gubernativa ni control judicial; [...]”

De todo lo anterior se concluye que únicamente las decisiones de la administración que concluyen un procedimiento administrativo o aquellos que afecten derechos o intereses, o impongan cargas, sanciones y obligaciones que afectan o alteran situaciones jurídicas determinadas, son susceptibles de control de legalidad por parte de esta jurisdicción, de ahí que los que impulsan la actuación, no procuran por solucionar de fondo las solicitudes de los

⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala, 14 de agosto de 2014, radicación núm.: 25000 2324 000 2006 00988 01, Actor: ISAGEN E.S.P.

⁶ Corte Constitucional, en sentencia T-923 de 2011.

administrados o se limiten a dar cumplimiento a una orden judicial o administrativa, no son cuestionables vía judicial, sin embargo, se ha admitido por el Consejo de Estado que si el **“acto de ejecución”** excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en el acto administrativo ejecutado, es procedente ejercer control de legalidad frente al mismo, a través de la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, al haberse creado, modificado o extinguido una situación jurídica diferente ya que en tal eventualidad se genera un verdadero acto administrativo, susceptible de control jurisdiccional en aras de revisar su legalidad⁷.

4. Del caso en concreto.

En el sub examine, las pretensiones solicitadas por la parte demandante son del siguiente tenor:

“ 3.1 Declarar que es NULO EL ARTICULO DÉCIMO contenido en la parte resolutive de la Resolución RDP 005029 del 13 de febrero de 2017, proferida por la UGPP, por medio de la cual se ordena el cobro al DEPARTAMENTO DE NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS (\$9.866.596) M/CTE, dentro de una reliquidación pensional a favor de la señora **MARTÍNEZ PACHECO MARIA CONCEPCIÓN** identificada (...) por haber impuesto al Departamento de Boyacá, el cobro de aportes patronales sin ostentar este ente territorial la calidad de empleador, como trabajadora en el liquidado Instituto de Salud de Boyacá, considerando además que frente a esta entidad NO SE AGOTÒ EL PROCEDIMIENTO PREVIO DE CONSULTA, COMO TAMPOCO SE ASIGNÒ RESPONSABILIDAD A LA GOBERNACIÓN DE BOYACÀ EN EL ACTO ADMINISTRATIVO DE RECONOCIMIENTO PENSIONAL Y QUE FUERA OBJETO DE RELIQUIDACIÓN POR FALLO JUDICIAL Y POR TANTO LEGALMENTE NO ES LA ENTIDAD RESPONSABLE EN EL RECONOCIMIENTO DE APORTES PATRONALES POR COTIZACIONES REALIZADAS.

3.2 Declarar NULA la Resolución RDP 004426 del 7 de febrero de 2018, por medio de la cual se resuelve en contra el recurso de

⁷ Consejo de Estado, 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).

reposición interpuesto contra la Resolución N° 005029 del 13 de febrero de 2017.

3.3 Declara NULA la Resolución RDP 008287 del 1° de marzo de 2018, por medio de la cual se confirma la Resolución N° 005029 del 13 de febrero de 2017.

3.4 Que de conformidad con la declaración anterior se restablece el derecho que le corresponde a la GOBERNACIÓN DE BOYACÀ (...), retirando el cobro de las respectivas obligaciones que constituyen una carga parafiscal adicional impuesta en el acto administrativo impugnado y que no corresponden a esta entidad. (...)."

De lo anterior se infiere que la parte demandante pretende la declaratoria de nulidad de un "artículo" de la parte resolutive de la Resolución RDP 005029 del 13 de febrero de 2017, junto con los actos administrativos proferidos por la UGPP en desarrollo de la actuación administrativa adelantada frente a esa decisión.

Revisado el archivo digital que se reporta en el sistema judicial siglo XXI del proceso que conllevó el trámite de la reliquidación de pensión de la señora **MARTÍNEZ PACHECO MARIA CONCEPCIÓN**, esto es, la copia magnética de los fallos de primera y segunda instancia, así como la parte motiva del acto enjuiciado, se pudo evidenciar que la orden dada en las sentencias referidas respecto de los aportes consistió en lo siguiente.

"SEPTIMO: La UGPP deberá DESCONTAR de las anteriores sumas, los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena; siempre y cuando, sobre estos no se haya efectuado la deducción legal; así mismo, sobre las diferencias que se ordena reconocer y pagara a favor de la actora, se deberán efectuar los descuentos de ley, destinados al Sistema de Seguridad Social en salud".

Y en la parte motiva se efectuó la siguiente consideración:

"2.8. De los aportes correspondientes a los factores salariales a incluir

Así mismo atendiendo la jurisprudencia al respecto, se advierte que, se ha considerado que cuando la norma determina que, en todo caso, la

pensión se liquidará atendiendo los factores sobre los cuales se ha aportado, lo que se prevé es que la entidad nominadora está obligada a realizar los respectivos descuentos con destino a la entidad de previsión social, sobre los factores determinados en la ley, pero la omisión de la entidad no puede afectar el derecho del empleado, por lo tanto en el presente caso, se deberá **DESCONTAR** de las anteriores sumas, los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena; siempre y cuando, sobre éstos no se haya efectuado la deducción legal; así mismo, sobre las diferencias que se ordena reconocer y pagar a favor de la demandante, se deberán efectuar los descuentos de ley, destinados al Sistema de Seguridad Social en Salud”.

Como puede apreciarse, los fallos en mención no dispusieron nada acerca del cobro al departamento de Boyacá por concepto de aportes patronales para efecto de financiar el pago de la pensión de la señora Martínez Pacheco.

Así, se puede concluir que en el caso concreto el acto enjuiciado sería de ejecución si la orden dada en el fallo judicial comprendiera el descuento de los aportes a cargo del departamento de Boyacá; no obstante, se observa que la orden solo se refiere a los descuentos al ex trabajador de la suma reconocida, frente a los factores salariales incluidos en la sentencia y siempre que no se hubiera efectuado deducción legal frente a ellos, situación sobre la que la entidad demandante no tuvo conocimiento.

Para la Sala es necesario precisar que la calificación de un acto administrativo como definitivo o de ejecución es fundamental para determinar si es susceptible de los recursos respectivos y asimismo de control jurisdiccional contencioso administrativo: los definitivos concluyen la actuación administrativa, en tanto deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y producen efectos jurídicos decisivos, mientras que los de ejecución no crean ni modifican una situación jurídica.

De manera que se advierte que aun cuando son procedentes los descuentos de esos aportes sobre los factores cuya inclusión fué ordenada, ello no es óbice para considerar que el acto de cumplimiento enjuiciado sea de ejecución frente

a la entidad demandante, pues de dicha decisión se ha desprendido una situación jurídica nueva pues en su momento lo relacionado con el cobro de la cuota parte pensional debió ser examinado al decidirse sobre el reconocimiento de la reliquidación pensional.

El Consejo de Estado ha dicho al respecto 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 judicial⁸, sin embargo, si el acto expedido por la administración, en cumplimiento de una decisión judicial, aborda aspectos distintos a los expresados en la decisión a ejecutar, se está en presencia de la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas nuevas que conllevan un típico acto administrativo susceptible de control judicial.

De manera que para esta Sala el numeral decimo del acto enjuiciado debe ser analizado por esta jurisdicción, pues allí se estableció un cobro para el Departamento de Boyacá el cual es objeto de control, sin que dicho análisis afecte las demás determinaciones que se tomaron en cumplimiento de la sentencia que ordenó reliquidar la pensión de la señora María Concepción Martínez De Pacheco.

Lo anterior con el fin de determinar aspectos tales como quien debe efectuar el aporte en condición de empleador respecto de los factores sobre los cuales no cotizó el ex empleador y que fueron incluidos en la sentencia, estableciendo una cifra real de lo que le corresponde sufragar al empleador o quien haga sus veces.

⁸ Radicación número: 05001-23-31-000-2003-00490-01(2277-12)

No sobra recalcar que aun cuando en principio los actos mediante los cuales se hace efectiva una sentencia no son enjuiciables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, también es cierto que cuando hay desconocimiento de la decisión judicial en cuanto el acto de cumplimiento del fallo crea una situación nueva, que en este caso se da para el Departamento de Boyacá, hay lugar a activar el control jurisdiccional.

Así las cosas, para la Sala no cabe duda que las pretensiones invocadas en el presente medio de control deben ser analizadas por esta jurisdicción, lo cual conlleva a que se revoque la decisión proferida por el Juez Catorce Administrativo de Tunja, y en su lugar se le ordene que proceda a decidir sobre la admisión del medio de control.

5. Costas

En tanto la apelación de autos en la segunda instancia impone una decisión de plano, en consecuencia, no hay lugar a gastos procesales y, tampoco hay lugar a intervención de la parte contraria por cuanto no se ha trabado la litis.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 2 del Tribunal Administrativo de Boyacá,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar la decisión adoptada por el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, en auto del 11 de septiembre de 2018, mediante el cual rechazó la demanda, y en su lugar, se ordena proceder a decidir sobre la admisión de la demanda.

Medio de Control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante : Departamento de Boyacá
Demandado : Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales
Expediente : 15001-33-33-014-2018-00112-01

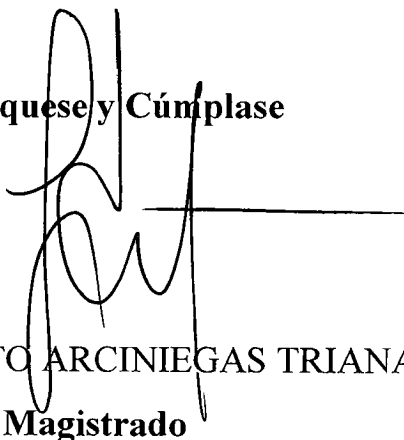
16

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En firme esta providencia, por Secretaría devuélvase el expediente al despacho judicial de origen, previas las anotaciones del caso.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

Notifíquese y Cúmplase



LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

(Hoja de firmas 15001-33-33-014-2018-00112-01)

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE BOYACÁ
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
El auto anterior se notifica por estado
No. 25 - de hoy 15 FEB 2019
EL SECRETARIO