REPÚBLICA DE COLOMBIA



#### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

# Sala de Decisión No. 2

 Auto de Interlocutorio No. 0211

Villavicencio, treinta (30) de septiembre de dos mil catorce (2014)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: OSCAR ERUÍN BOLAÑOS CUBILLOS

DEMANDADO: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO

EXPEDIENTE: 50001-33-33-004-2013-00088-01

TEMA: ACTO DE EJECUCIÓN –SUSCEPTIBILIDAD DE SU CONTROL JUDICIAL

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de Apelación presentado por la parte demandante, contra el auto del 17 de abril del 2013 proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo de Villavicencio, por medio del cual se rechazó la demanda por considerar que el acto acusado no es susceptible de control judicial.

I. ANTECEDENTES

El 1º de marzo de 2013[[1]](#footnote-1) OSCAR ERUÍN BOLAÑOS CUBILLOS en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentó demanda contra el MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, solicitando que se declare la nulidad de la resolución No. 1536 del 23 de agosto de 2012, expedida por la Secretaría de Desarrollo Institucional del Municipio de Villavicencio y a título de restablecimiento del derecho se ordene a la entidad demandada liquidar nuevamente la indemnización a que fue condenada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta en sentencia proferida el 26 de Abril 2011, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicación número 500012331000-2006-00383-01, a su favor, incluyendo en la base para la liquidación de las prestaciones sociales el valor de los gastos de representación, y no haciendo deducciones de ninguna índole.

Que como restablecimiento del derecho, luego de efectuar nuevamente la liquidación de la indemnización, se ordene cancelar al actor el valor dejado de pagar, es decir, la diferencia entre lo pagado por prestaciones sociales en cumplimiento de la liquidación hecha en la resolución demandada, y la nueva liquidación de las prestaciones sociales; así como los valores descontados en la resolución demandada por concepto de salud, pensión, fondo de solidaridad, parafiscales y retención en la fuente, liquidando sobre ellos los respectivos intereses moratorios .

II. EL AUTO APELADO

El Juzgado Cuarto Administrativo de Villavicencio, mediante providencia del 17 de abril de 2013, rechazó la demanda aduciendo que la Resolución acusada es un acto administrativo de ejecución y por lo tanto, no es susceptible de control judicial. (fol. 118-121).

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante solicitó la revocatoria de la decisión de rechazar la demanda aduciendo que con la demanda se pretende lograr la reliquidación y pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos, incluyendo dentro de la base para la misma los gastos de representación, los cuales a pesar de haber sido pagados en la Resolución acusada, fueron excluidos de la base de liquidación, al parecer por considerar ilegal su pago, discusión que considera propia de un proceso declarativo, y no de un proceso ejecutivo.

Además en la demanda se solicita la devolución de los descuentos realizados por concepto de salud, pensión, fondo de solidaridad, parafiscales, retención en la fuente, porque la sentencia no los ordenó puesto que se trata de una condena a título de indemnización y no de pagos de salarios y prestaciones sociales, asunto que debe discutirse en un proceso ordinario y no ejecutivo.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Tribunal es competente para conocer de la impugnación contra el auto que resolvió rechazar la demanda en primera instancia, proferido por el Juzgado Cuarto administrativo de Villavicencio, de acuerdo con lo previsto en el artículo 153 del CPACA.

1. Problema Jurídico

El problema jurídico consiste en establecer si el acto administrativo demandando es susceptible de control judicial o si como lo estimó el *A-quo* esa Resolución corresponde a un acto de ejecución mediante el cual el Municipio de Villavicencio sólo dio cumplimiento a una orden judicial.

1. Solución Jurídica

El artículo 169 de la ley 1437 de 2011, dispone:

*“Art. 169. Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:*

*(…)*

*3.- Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial (…)”*

Revisado el expediente, se advierte que el Municipio de Villavicencio, fundamentó la decisión que adoptó mediante la Resolución No. 1536, acto administrativo demandado, aludiendo se hacía necesario reconocer y pagar las prestaciones sociales de Oscar Eruín Bolaños de conformidad con el fallo que ésta Corporación pronunció el 26 de abril de 2011, en segunda instancia, dentro del proceso radicado 500012331000-2006-00383-00, en el que se revocó la decisión del Juez Cuarto Administrativo de Villavicencio, declarando la nulidad del Decreto 353 del 16 de diciembre de 2005, expedido por el ente municipal, mediante el cual se declaró insubsistente en el cargo de Director del Departamento Administrativo de Planeación Municipal al mencionado y se ordenó su reintegro al cargo que desempeñaba al momento de la declaratoria de insubsistencia o a otro de igual o superior categoría, al igual que cancelarle los sueldos, prestaciones sociales, primas, incrementos, bonificaciones y demás emolumentos causados y dejados de percibir, desde el 16 de diciembre de 2005 hasta la fecha de su reintegro.

Con base en dicho pronunciamiento, el Municipio de Villavicencio, mediante el acto administrativo demandado, liquidó los sueldos y prestaciones sociales teniendo en cuenta los salarios por valor de $102.369.395, **también los gastos de representación**[[2]](#footnote-2), por valor de $202.274.869, así como las prestaciones de los años 2006 por valor de $9.657.604, 2007 por valor de $12.406.126, 2008 por valor de $3.793.536, 2009 por valor de $8.743.162, 2010 por valor de $6.114.308 y 2011 por valor de $2.917.658.

Así mismo, del valor liquidado, dedujo los aportes para Pensión por valor de $3.392.700, Fondo de Solidaridad $869.400 y salud $3.478.700, aduciendo que estas cifras serían giradas y consignadas al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir, Fondo de Solidaridad Pensional y Consorcio SAYP, respectivamente; igualmente mencionó que se descontaría la suma de $18.241.095 por concepto de Retención en la Fuente, por lo que en definitiva, el dinero a pagar se cifraría en el orden de los TRESCIENTOS VEINTIDÓS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y UN MIL NOVENTA Y CINCO PESOS ($322.241.095).

De la lectura de la Resolución aludida se deduce que el acto demandado es de ejecución, porque tiene como propósito dar cumplimiento a la sentencia que puso fin al proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que el demandante resultó vencedor; que no entraña decisión autónoma que cree, reconozca, modifique o extinga situaciones jurídicas, tampoco atañe o corresponde a la decisión de algún recurso de vía administrativa y por ello, no es susceptible de control judicial.

El Consejo de Estado en relación con el enjuiciamiento de los actos que se expiden para darle cumplimiento a una decisión u orden judicial expresó:

*“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]](#footnote-3).*

La jurisprudencia ha admitido la procedencia del control de actos de ejecución, diciendo que ello es posible sólo en casos excepcionales, cuando la administración desborda la decisión judicial impartida, va más allá de la misma o le da un alcance diferente, creando un nuevo acto administrativo y originando una situación diferente a la ordenada en el fallo judicial, diciendo:

*“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 diferente y, por ende, al haberse generado un verdadero acto administrativo susceptible del control de legalidad”[[4]](#footnote-4)*

Sin embargo, la Sala estima que esa situación excepcional no se presenta en el caso que se examina, en el que se concluye que el acto demandando no es susceptible de enjuiciamiento jurisdiccional y reabrir el debate, admitiendo la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en la que se pretende la declaratoria de su nulidad, implica el desconocimiento del principio de cosa juzgada, que acompaña las sentencias judiciales.

Además, el Tribunal observa que las deducciones que ocasionan la incomodidad del actor, obedecen al cumplimiento de los mandatos legales que versan sobre los descuentos que como parte del aporte a seguridad social, corresponden efectuar a todo asalariado, contratistas ó independiente, afiliado a cualquier entidad operadora y que todo empleador o entidad pagadora está obligada a deducir, retener y transferir de las sumas de dinero que haya de pagar a éstos, para ser depositados a órdenes de las entidades de esa naturaleza.

Por estas razones la Sala procederá a confirmar la decisión del A*-quo* que rechazó la demanda por considerar que el acto acusado es sólo de ejecución, aclarando que en todo caso, si la parte actora no comparte la manera como la Administración obedece la sentencia, cuenta con la posibilidad de acudir al medio de control Ejecutivo para procurar los derechos que reclama.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 17 de abril de 2013 por el Juzgado Cuarto Administrativo de Villavicencio, que rechazó la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, por Secretaría remítase el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese y Cúmplase,

Estudiado y aprobado en Sala de Decisión No. 2 de la fecha, según Acta No. 210

MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

 (ORIGINAL FIRMADO)

HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO TERESA HERRERA ANDRADE

(ORIGINAL FIRMADO) (ORIGINAL FIRMADO)

1. *Fol. 109* [↑](#footnote-ref-1)
2. *El Código sustantivo del trabajo en su artículo 128, expresamente señala que el pago de* las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, para desempeñar a cabalidad sus funciones, como es el caso de los gastos de representación,  *no constituyen salario.* [↑](#footnote-ref-2)
3. *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub Sección “A”, C.P Luis Rafael Vergara Quintero, auto del 15 de abril de 2010, Radicación número: 52001-23-31-000-2008-00014-01(1051-08).*  [↑](#footnote-ref-3)
4. *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* [↑](#footnote-ref-4)