



REPÚBLICA DE COLOMBIA
 RAMA JUDICIAL
 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "C"
 NOTIFICACIÓN POR ESTADO ORALIDAD

FECHA: 24-08-2021

ESTADO No. 126 DEL 24 DE AGOSTO DE 2021

RG.	Radicacion	Ponente	Demandante	Demandando	Clase	F. Actuación	Actuación
1	25000-23-42-000-2014-00203-00	AMPARO OVIEDO PINTO	MIRIAN ESTHER DIAZ GIL	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA	EJECUTIVO	20/08/2021	AUTO DE TRÁMITE
2	25000-23-42-000-2018-01117-00	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL	EDGAR HUMBERTO RUIZ PEREZ	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES	EJECUTIVO	23/08/2021	AUTO QUE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO
2	11001-33-42-048-2019-00316-01	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL	ADELAIDA MONTERO BALLEEN	BOGOTA DISTRITO CAPITAL- SECRETARIA DISTRITAL DE INTEGRACION SOCIAL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	23/08/2021	AUTO QUE RESUELVE APELACIÓN
3	11001-33-35-022-2018-00156-01	SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES	JORGE ACUÑA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	23/08/2021	AUTO QUE RESUELVE REPOSICIÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "C"

Bogotá, D.C., veinte (20) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Ponente: AMPARO OVIEDO PINTO

R E F E R E N C I A S:

Expediente: 25000-23-42-000-2014-00203-00
Ejecutante: Miriam Esther Díaz Gil
Ejecutado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección – UGPP-

Mediante auto del 30 de abril de 2021, este Despacho solicitó se acreditara el valor neto cancelado con los conceptos y fechas exactas de los desembolsos efectuados a la señora Miriam Esther Diaz Gil, en virtud de los actos administrativos Resoluciones Nos. 002811 del 9 de diciembre de 2008, RDP 30621 del 8 de julio de 2013, RDP 053054 del 18 de noviembre de 2013 que fueron expedidas para dar cumplimiento a la condena impuesta por esta jurisdicción e indicar la fecha o allegar la petición si la hubiere con constancia de recibido en que la demandante solicitó el cumplimiento de las sentencias.

Corolario de lo anterior la UGPP mediante oficio del 11 de junio indicó:

“(…) Que mediante Resolución No. 2811 del 09 de diciembre de 2008, se dio cumplimiento a un fallo proferido por el CONSEJO DE ESTADO – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B de fecha 14 de septiembre de 2011 que confirmó parcialmente la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2005 proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN C y en consecuencia se reliquidó la pensión de vejez de la interesada elevando la cuantía de la misma a la suma de \$1.635.923,41M/cte efectiva a partir del 01 de septiembre de 2002, condicionada a demostrar retiro definitivo del servicio.

Que mediante Resolución RDP No. 30621 del 08 de julio de 2013, se reliquidó la Pensión de Vejez, elevando la cuantía de la misma a la suma de \$1.781.348 m/cte efectiva a partir del 26 de diciembre de 2002 pero con efectos fiscales a partir del 15 de febrero de 2010 por prescripción trienal.

Que mediante la Resolución RDP No. 53054 del 18 de noviembre de 2013 se modificó la Resolución RDP No. 30621 del 08 de julio de 2013 en el sentido de

Magistrada Ponente: **Dra. Amparo Oviedo Pinto**

indicar que la pensión de vejez de la interesada se reliquidó elevando la cuantía de la misma a la suma de \$ 2.084,261 M/CTE efectiva a partir del 26 de diciembre de 2002 pero con efectos fiscales a partir del 15 de febrero de 2010 por prescripción trienal.

Que mediante Resolución No. RDP 015311 de fecha 16 de mayo de 2014 se modificó la resolución No. 2811 del 09 de diciembre de 2008, por la cual se modificó la parte motiva pertinente y los artículos PRIMERO Y SEGUNDO de la resolución No. RDP 2811 del 09 de diciembre de 2008, en consecuencia, se ordenó reliquidar la pensión de vejez favor de la señora MIRIAM ESTHER DIAZ GIL ya identificada, elevando la cuantía de la misma a la suma de \$ 2.084.261 M/CTE., efectiva a partir del 26 de diciembre de 2002.

Ahora bien, mediante RDP 008711 del 13 de abril de 2021, Dar cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado Cuarenta y tres (43) Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá Sección Cuarta de 11 de noviembre de 2020 y en consecuencia dejar sin efectos el artículo sexto de la resolución No. 030621 de 8 de julio de 2013, y la resolución No. RDP 021532 de 13 de junio de 2018, de conformidad al fallo objeto de estudio, dentro del expediente administrativo de la señora MIRIAM ESTHER DIAZ GIL ya identificada de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución. (...)"

De lo anterior se advierte que dentro del proceso no reposan las Resoluciones RDP 015311 de fecha 16 de mayo de 2014; RDP 008711 del 13 de abril de 2021 y RDP 021532 de 13 de junio de 2018, que fueron mencionadas y que modifican los actos administrativos que dieron cumplimiento a la sentencia judicial base del título ejecutivo y que no reposan en el expediente.

Por lo expuesto y en aras de determinar la procedencia o no de librar el mandamiento de pago deprecado por la demandante, se solicita que, a través de la Secretaría de la Subsección, se oficie a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección – UGPP--, para que allegue las resoluciones mencionadas.

De otra parte, la entidad ejecutada allegó documento mediante el cual el demandante solicitó el cumplimiento del fallo materia de este proceso, sin embargo, la petición data del **20 de junio de 2011**, momento para el cual ya se habían proferido la Resolución No. 2811 del 9 de diciembre de 2009 con la cual se procuró dar cumplimiento a la sentencia, en ese sentido se solicitara al apoderado de la parte ejecutante que indique la fecha y allegue la petición con constancia de recibido en que solicitó el cumplimiento de las sentencias

Magistrada Ponente: **Dra. Amparo Oviedo Pinto**

base de la ejecución que nos ocupa. En consideración a lo anterior el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: Ofíciase a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección – UGPP--, para que en el término de **cinco (5) días** allegue las siguientes piezas procesales:

- Resolución RDP 015311 de fecha 16 de mayo de 2014
- Resolución RDP 008711 del 13 de abril de 2021
- Resolución RDP 021532 de 13 de junio de 2018

SEGUNDO: Requierase al doctor Manuel Sanabria Chacón, apoderado de la parte ejecutante, para que en el término de **cinco (5) días** informe la fecha y allegue la petición con constancia de recibido en la que el demandante solicitó el cumplimiento de las sentencias base de ejecución.

TERCERO: Cumplido lo anterior, ingrésese el expediente al Despacho para continuar con el trámite pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

AMPARO OVIEDO PINTO
Firma Electrónica

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Magistrada Ponente de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de CPACA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUB-SECCIÓN "C"

Bogotá D.C., Veintitrés (23) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: Carlos Alberto Orlando Jaiquel

AUTO INTERLOCUTORIO

Referencia: Acción: Ejecutiva Demandante: EDGAR HUMBERTO RUIZ PÉREZ Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "UGPP" Radicación No. 250002342000 -2018- 01117- 00 Asunto: Modifica mandamiento de pago en atención a orden del superior

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el superior en providencia adiada **catorce (14) de mayo de 2020**¹ que revocó parcialmente el auto adiado veintinueve (29) de junio de dos mil dieciocho (2018), en virtud del cual, se libró el mandamiento de pago deprecado por la parte actora y, en consecuencia, ordenó reexaminar dicha decisión bajo los siguientes parámetros:

- i) Liquidar los intereses de mora tomando como límite para su causación la fecha en que se hizo el pago efectivo de las condenas decretadas por las sentencias que se aportaron como título de recaudo.
- ii) Efectuar un pronunciamiento preciso sobre el capital que se tendrá en cuenta para liquidar los intereses para lo cual se deberá apoyar en los elementos normativos y fácticos que pueda conocer el accionante.

ANTECEDENTES

El señor **Edgar Humberto Ruiz Pérez**, a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción ejecutiva, presentó demanda contra la **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "UGPP"**, en virtud de la cual, solicita se despachen favorablemente las siguientes pretensiones:

¹ Folios 172-178

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

“Se libre mandamiento ejecutivo de pago a favor **EDGAR HUMBERTO RUIZ PÉREZ** y en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”**, Representada legalmente por la Doctora GLORIA INES CORTES ARANGO, o a quien haga sus veces o este designe, por los siguientes conceptos, sumas de dinero y por los valores relacionados a continuación:

1) Por la suma de **SESENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS OCHO PESOS CON CINCO CENTAVOS (\$69.416.708,05)** por concepto de intereses moratorios de conformidad con el inciso 5 del artículo 177 del antiguo Código Contencioso Administrativo (norma bajo la cual se profirió la sentencia) que se han generado y liquidan entre los periodos:

- | | | |
|----|--|-----------------|
| a) | 21 de abril de 2012 al 26 de agosto de 2013 | \$32.697.734,58 |
| b) | 21 de abril de 2012 al 25 de noviembre de 2013 | \$36.718.973,47 |

TOTAL A LAS FECHAS DE INCLUSIÓN EN NÓMINA \$69.416.708,05

2) La suma anterior deberá ser actualizada e indexada respectivamente desde las fechas en que se incluyeron en nómina (27 de agosto de 2013 y 26 de noviembre de 2013, hasta que se verifique el pago total de la misma (2019, 2020 etc.).

3) Se condene en costas a la parte demandada.

Las pretensiones están fundadas en los siguientes:

Mediante sentencia judicial proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección “C” el **07 de abril de 2011**, se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y se ordenó en su numeral cuarto dar cumplimiento a la misma en los términos de los artículos 176 ,177 y 178 del C.C.A.

La anterior decisión fue confirmada parcialmente por el H. Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección “B” mediante fallo del **26 de enero de 2012**, quedando ejecutoriada el **20 de abril de 2012**.

El **8 de junio de 2012**, la parte actora radicó ante la UGPP, derecho de petición solicitando el cumplimiento de la sentencia, razón por la que, la UGPP profirió la **Resolución No.RDP 010029 del 26 de septiembre de 2012**; reliquidando la pensión de vejez del actor y elevando la cuantía de la misma en la suma de \$3.570.404 efectiva a partir del 3 de junio de 2008.

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

En el mes de **agosto de 2013**, se reportó al FOPEP la novedad de inclusión en nómina de la anterior resolución cancelando en favor del actor la suma de **\$89.371.851,41** por concepto de pago de diferencias e indexación menos los descuentos en salud y reintegros nación.

En atención a la indebida liquidación se radicó petición ante la UGPP el **10 de octubre de 2013**, solicitando modificación de la decisión anterior, la cual fue resuelta mediante **Resolución No. RDP 048623 del 18 de octubre de 2013**, modificando la **Resolución No. RDP 010029 del 26 de septiembre de 2012** elevando la cuantía de la prestación a la suma de \$4.917.111 efectiva a partir del 3 de junio de 2008.

En el mes de **noviembre de 2013**, se reportó al FOPEP la novedad de inclusión en nómina de la anterior resolución cancelando en favor del actor la suma de **\$85.116.695,06** por concepto de pago de diferencias e indexación menos los descuentos en salud y reintegros nación.

El **29 de enero de 2016**, se elevó petición solicitando el pago de los intereses moratorios entre otras pretensiones, la cual fue resuelta mediante **Resolución No. 012156 del 16 de marzo de 2016**, modificando la **Resolución No. RDP 010029 del 26 de septiembre de 2012**, en el sentido de indicar que el pago de los intereses moratorios en los términos del art. 177 del C.C.A. estarían a cargo de la UGPP.

El **8 de junio de 2016**, se radicó reiteración de pago de los intereses moratorios el cual fue atendido mediante oficio de fecha **27 de junio de 2016**, sosteniendo que la subdirección se encontraba adelantando el trámite de liquidación de los mismos, conforme a lo señalado en el fallo objeto de cumplimiento, por lo que, una vez realizada la liquidación, el caso sería remitido a la Subdirección Financiera para proceder al correspondiente pago.

Mediante **oficio No. 1630 del 18 de noviembre de 2016**, la UGPP informó al actor, que gestionó las solicitudes de adición de recursos ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a fin de atender dicha obligación para proceder al pago de los intereses moratorios.

Mediante **Resolución No. 270 del 7 de febrero de 2017**, se ordenó el pago por concepto de intereses moratorios, de cuya liquidación se evidencian inconsistencias en el capital que se toma como base para la liquidación, además se salta un lapso de tiempo así: 19 de julio de 2012 a 19 de julio de 2013 y 19 de julio de 2012 a octubre 10 de 2013, sin embargo en el **mes de marzo y/o abril de 2017**, le fue cancelada la suma ordenada en dicho acto administrativo, por lo que a la fecha **no ha cancelado en su**

totalidad lo relacionado y adeudado por concepto de intereses moratorios por cumplimiento tardío de los fallos judiciales.

La UGPP efectuó el pago de los intereses en el año 2017, aproximadamente 4 años después por tanto se debe **imputar y/o descontar el valor cancelado a la indexación** (que se realizará a la fecha efectiva de pago 2018, 2019 etc..) sobre lo adeudado por intereses en razón a que se liquidó solo capital a agosto de 2013 \$32.697.734,58 y noviembre de 2013 \$36.718.973,47.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Se tiene entonces que, en el presente asunto se solicita se libre mandamiento ejecutivo de pago, por los intereses moratorios de que trata el artículo 177 del anterior Código Contencioso Administrativo.

Mediante auto calendarado **veintinueve (29) de junio de dos mil dieciocho (2018)** se libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva, a favor del señor Edgar Humberto Ruiz Pérez, identificado con C.C. No.17.183.411 y en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "UGPP", por la suma de **Cuarenta y Seis Millones Doscientos Trece Mil Trescientos Veintiún Mil Pesos con Quince Centavos (\$46.213.321,15)** correspondiente a los intereses moratorios causados por el no pago oportuno de las acreencias reconocidas en la sentencia que emerge como título ejecutivo en el presente proceso bajo los siguientes argumentos:

En el sub lite avizó el Despacho que, la Sala de decisión de la cual hace parte el suscrito, profirió sentencia de mérito el **siete (07) de abril de 2011**, en la cual se condenó a la Caja Nacional de Previsión Social a reliquidar la mesada pensional del actor, con el 75% del promedio mensual de todos los factores salariales devengados durante el último semestre de servicios.

En el numeral **cuarto** de la citada providencia se ordenó a la extinta Caja Nacional de Previsión Social, dar cumplimiento a lo dispuesto en el fallo dentro del término de los artículos 176,177 y 178 del C.C.A².

La anterior decisión fue confirmada por el Honorable Consejo de Estado el **veintiséis (26) de enero de 2012**³, quedando ejecutoriada el **veinte (20) de abril de 2012**⁴.

² Folios 35.

³ Folios 37-63

⁴ Folio 38.

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

De las pruebas aportadas al plenario se advirtió con claridad, que los actos administrativos de cumplimiento, esto es, la **Resolución No. RDP 010029**, fue proferida sólo hasta el **veintiséis (26) de septiembre de 2012**⁵ y posteriormente modificada por la **Resolución No. RDP 048623** el **dieciocho (18) de octubre de 2013**⁶, incluyéndose en nómina en el mes de **agosto y octubre del año 2013**, en consecuencia, es claro para el Despacho que, en el presente asunto, hubo mora en el pago de las obligaciones ordenadas en el título ejecutivo, por tanto, se causaron los intereses moratorios de que trata el artículo 177 del C.C.A.

Se observó además que, la petición elevada por el actor, con el fin de solicitar el cumplimiento de las sentencias título ejecutivo, fue radicada el **ocho (08) de junio de 2012**⁷, esto es, dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de las providencias (**20 de abril de 2012**), tal como lo exige el artículo 177 ibídem, razón por la cual no cesó la causación de los intereses moratorios reclamados.

De igual forma, se encontró que, mediante **Resolución No. 270 del 7 de febrero de 2017, la UGPP** ordenó pagar por concepto de intereses moratorios según el art. 177, la suma de \$14.327.525,11 (fl.108).

También se observó que mediante **oficio Radicado No.201750050817052** de fecha **veintisiete (27) de marzo de 2017**⁸ se explicaron los valores reportados en la liquidación de los intereses moratorios así:

Desde el 20 de abril de 2012 (fecha de ejecutoria) al 19 de julio de 2012 y del 19 de julio de 2013 (fecha de presentación de la solicitud) al 31 de julio de 2013 (día anterior al reporte de los valores de conformidad con lo ordenado en la Resolución No. 010029 del 26/09/2012) por la suma de \$7.789.754.90.

Y del 20 de abril de 2012 (fecha de ejecutoria del fallo) al 19 de julio de 2012 y del 10 de octubre de 2013 (fecha de presentación de la solicitud) al 31 de octubre de 2013 (día anterior al reporte de valores de conformidad con lo ordenado en la Resolución 48623 del 18/10/2013) por la suma de \$6.537.770.21.

Por lo anterior, la parte actora indicó que no se le ha dado cabal cumplimiento a la sentencia título ejecutivo, toda vez que, los intereses moratorios se liquidaron y pagaron en una suma inferior a la que realmente

⁵ Folios 68-71.

⁶ Folios 79-83.

⁷ Folios 65-67.

⁸ Folios 112.

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

se adeuda, teniendo en cuenta que, el capital que se toma como base para la liquidación presenta inconsistencias, además se salta un lapso de tiempo así: 19 de julio de 2012 a 19 de julio de 2013 y 19 de julio de 2012 a octubre 10 de 2013, sin embargo, en el mes de marzo y/o abril de 2017 le fue cancelada la suma ordenada en dicho acto administrativo.

Así las cosas y luego de verificar todos los presupuestos formales y sustanciales para que proceda el mandamiento de pago, este despacho solicitó a la Contadora del Tribunal proceder a revisar las liquidaciones efectuadas tanto por la entidad como por la parte actora y realizar una nueva, teniendo en cuenta, los parámetros sostenidos por este Despacho, para liquidar intereses moratorios, cuales son, tomar **el capital fijo, esto es, el adeudado a la fecha de ejecutoria debidamente indexado, restar los descuentos en salud** y luego aplicar la tasa de intereses certificada por el DANE (1.5 bancario), de conformidad con lo dispuesto en el **art. 177 del C.C.A, norma vigente al momento de proferirse la sentencia objeto de ejecución**, liquidación que se anexó al proveído en un (1) folio.

De lo analizado por el despacho junto con la Contadora del Tribunal, se observó que, el corte realizado por la entidad en sus liquidaciones al mes de julio de 2012, lo hace en atención a lo dispuesto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011, aplicando la tasa DTF luego de la entrada en vigencia de dicha normatividad; la cual a juicio del suscrito no es procedente en el caso de marras, pues ha sido posición reiterada del Despacho que, la mora en el pago de las sentencia proferidas en vigencia de la normatividad anterior, debe ser calculada con base en dicha normativa, esto es, el artículo 177 del C.C.A. y no con las nuevas disposiciones contenidas en la Ley 1437 de 2011, por este motivo se consideró que tal liquidación no se ajustaba a derecho.

Luego entonces, la nueva liquidación efectuada por el área contable de este Tribunal arrojó diferencias, entre lo calculado y pagado por la entidad ejecutada por concepto de intereses moratorios y lo realmente adeudado por dicho concepto.

No obstante, lo anterior, en cuanto a la liquidación efectuada por la parte actora, tampoco fue de recibo por el Despacho, toda vez que, la misma, para efectos de determinar el capital, **tomó mesadas posteriores a la ejecutoria de la sentencia y además, no se observa que descontara la suma de (\$14.327.525.11) que por intereses moratorios ya fueron cancelados por la UGPP,** sino que, lo pretendido por el accionante, es que la misma se impute a lo causado por indexación.

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

En consecuencia, en el caso bajo examen, se libró el mandamiento de pago, pero por la suma determinada por la Contadora del Tribunal, esto es, **\$46.213.321,15**.

La parte actora interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, el cual fue resuelto por el H. Consejo de Estado mediante proveído adiado **catorce (14) de mayo de 2020⁹** en la cual determinó:

“En el *sub lite* se encuentra acreditado que, mediante la Resolución No. RDP 010029 del 26 de septiembre de 2012, la UGPP dio cumplimiento a las sentencias que constituyen título ejecutivo y, posteriormente, a través de la Resolución No. RDP 048623 de 18 de octubre de 2013, modificó la anterior decisión en el sentido de elevar el monto de la mesada pensional del actor.

En cuanto a la materialización de las mencionadas resoluciones, la UGPP hizo constar que realizó dos pagos por concepto de diferencias pensionales adeudadas, a saber: a. el primero, en agosto de 2013; y b. el segundo, en noviembre de 2013. Textualmente, se indicó:

[...] en virtud de la Resolución RDP 010029 del 26 de septiembre de 2012, para nómina de **NOVIEMBRE DE 2012** se procesó la inclusión, ahora bien el retroactivo correspondiente se reporta en **AGOSTO DE 2013**, de acuerdo a lo ordenado en el mencionado acto administrativo.

A su vez la Resolución No. RDP 048623 de 18 de octubre de 2013, se incluyó en **NOVIEMBRE DE 2013** [...] (Resaltado dentro del texto)

Igualmente, en el expediente obra dos cupones de pago a nombre del accionante, correspondiente a los meses de agosto y noviembre de 2013, los cuales registran el concepto de “RELIQUIDACIÓN PAGO ÚNICO”

Bajo el anterior contexto fáctico, se observa que el pago de las acreencias laboradas tuvo lugar en dos contados, en los meses de agosto y noviembre de 2013; sin embargo, el *a quo* tomó como fecha de corte de la cesación de la mora los meses de julio y octubre de 2013 y no explicó la razón por la cual se sujetó a dicho corte en lugar de la fecha del pago efectivo de las sumas respectos de las cuales se predica la mora.”

En este orden, sea lo primero aclarar que, ha sido posición de la Sala de la cual hace parte el suscrito que, al no tenerse certeza del día exacto en que se efectúa el pago de la obligación principal, se tiene en cuenta el último día del mes anterior a la fecha de su cancelación.

⁹ Folio 172-178.

En el sub lite, como lo indica el H. Consejo de Estado, a folios 72 y 83 del expediente reposan los cupones de pago No.227559 y 229358 los cuales, tienen constancia de ser “COPIA DE COMPROBANTE DE NOMINA NO VALIDA PARA PAGO” sin que de ellos se pueda inferir, la fecha cierta de cancelación, pues solo indica en la parte derecha superior “páguese hasta el 25/02/2014”. Por lo anterior, en caso como en el que hoy ocupa la atención del Despacho, no se tiene certeza del día exacto en que se efectuó dicho pago, motivo por el cual, se procedió a efectuar el corte de la causación de intereses, **el último día del mes anterior, al mes certificado por la entidad como mes de pago.**

Por lo anterior y teniendo en cuenta que, la orden del superior es reexaminar el mandamiento ejecutivo tomando como límite para su cancelación la fecha en que se hizo el pago efectivo de las condenas, **se modificará la orden impartida en el auto adiado veintinueve (29) de junio de 2018**, para dejar esta fecha abierta, sujeta a prueba en el trámite del proceso, como quiera que la suma y la forma como se libra mandamiento de pago no es la definitiva, toda vez que, ella está sujeta a las pruebas que se alleguen, las excepciones que se propongan y a la liquidación del crédito.

En cuanto al capital sobre el cual se debe calcular los intereses de mora, expresó el superior que dentro del proceso se indicaron pagos por concepto de capital que no son congruentes y que este Despacho se basó en uno de ellos, deduciendo el valor de los descuentos en salud, pero sin explicar las razones por las cuales se tomaba esa suma y no otra, por lo que considera que el auto apelado carece de motivación.

Así las cosas y en aras de garantizar el acceso efectivo a la administración de justicia y el principio de doble instancia se revocó la decisión en ese aspecto y se ordenó efectuar pronunciamiento preciso sobre el capital que se tendrá en cuenta para liquidar los intereses moratorios en el sub lite, esgrimiendo las razones de orden fáctico y normativo que permita arribar a dicha conclusión.

Al respecto precisa el despacho que, en efecto, habiendo imprecisiones entre las sumas indicadas en el expediente como las pagadas, se tuvo en cuenta las certificaciones expedidas por la UGPP, en donde se logra establecer los periodos y conceptos cancelados, así como los descuentos efectuados por aportes en salud.

No obstante lo anterior, dicha situación puede ser objeto de controversia en el trámite del proceso y específicamente en la etapa que realmente

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

corresponde, **cual es, la etapa de liquidación del crédito**, en todo caso, existiendo alguna duda luego de surtirse todo el trámite del proceso el juez podrá hacer uso de su facultad oficiosa para un mejor proveer, como quiera que tal como si indicó en párrafos anteriores, la suma por la cual se libra mandamiento de pago, no es necesariamente la suma a cancelar, **ya que esta será la que finalmente resulte en la liquidación del crédito.**

Ahora bien, en cuanto al capital que se debe tomar y la forma de efectuar el cálculo, este Despacho ha reiterado que los intereses moratorios se liquidan sobre el **CAPITAL NETO** debidamente **INDEXADO** (el resultante luego de efectuar los descuentos en salud) y **FIJO** (el causado a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por las razones que a continuación se explican:

El artículo 177 del Código Contencioso Administrativo establece claramente:

<Apartes tachados Inexequibles – Sentencia C-188 de 1999> **Las cantidades líquidas reconocidas en tales sentencias devengarán intereses comerciales durante los seis (6) meses siguientes a su ejecutoria y moratorios después de este término.**

(...)"

Analizada la norma en cita, resulta evidente que, los intereses moratorios de que trata la misma, se causan respecto de las **cantidades líquidas reconocidas en las sentencias.**

Frente al particular se precisa que, aunque la sentencia objeto de ejecución no determinó de manera expresa y concreta las sumas de dinero a cancelar en favor del actor, esto es, **no reconoció una cantidad líquida de dinero**, tales acreencias son claramente liquidables con una simple operación aritmética efectuada de conformidad con los parámetros establecidos en la misma sentencia.

Resulta entonces, que los intereses que se originan con base en el artículo 177 del C.C.A., son los causados sobre las sumas líquidas o liquidables reconocidas en las sentencias **que son las debidas a la fecha de ejecutoria**, suma que fue cancelada a la parte actora de manera indexada, precisamente para evitar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

Luego entonces, se concluye, que la norma bajo análisis limita los intereses moratorios sobre las sumas de dinero que se deben pagar en virtud de la sentencia, a las debidas a la fecha de ejecutoria, pues la que

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

puedan llegarse a causar a futuro son inciertas, en el entendido que éstas se generan, solo si la sentencia no se cumple de manera inmediata y la misma, no puede prever en qué momento la entidad condenada cumplirá con lo ordenado.

Ahora bien, lo explicado no es óbice para que los intereses que eventualmente puedan llegar a causarse en virtud de la mora en el pago de las diferencias causadas con posterioridad a la fecha de ejecutoria, no puedan reclamarse o ser sometidos a debate jurídico por la demandante mediante los mecanismos legales correspondientes; sin embargo, se aclara que, **los intereses que se originen sobre las sumas de dinero que se causen con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia tendrán como sustento normativo para su reclamación el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, toda vez que, ejecutoriada el fallo, el derecho ya se encuentra reconocido, en consecuencia, no existe mora en el pago de la sentencia si no mora en el pago de la mesada pensional.**

Lo anterior obedece a que, **los intereses de que trata el artículo 177 del C.C.A. se causan por la mora del pago de la sentencia**, esto es, de las sumas líquidas o liquidables en ella reconocidas, que se insiste son las causadas a la fecha de ejecutoria de la misma y **la mora en que se incurra luego del reconocimiento del derecho, no es otra que, una mora en el pago de la mesada pensional**, que solo puede discutirse con base en lo dispuesto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

La norma en mención, es aplicable por dos razones a saber: I) por cuanto la misma, es la norma vigente a la fecha de mora en el pago de la pensión o reajuste de la misma, que por virtud del fallo se encuentra percibiendo el actor y II) porque la transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, recae únicamente sobre las condiciones a tener en cuenta para efectos del reconocimiento pensional **más no sobre las condiciones de pago.**

Veamos, el artículo 36 de la ley 100 de 1993 dispone:

“ARTICULO. 36.- [Reglamentado por el Decreto Nacional 2527 de 2000](#). Régimen de transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

cual se encuentren afiliados. **Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.**

Por su parte el artículo 141 ibídem dispone:

“ARTICULO. 141. -Intereses de mora. A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.”

La norma en cita, fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-601-00 bajo las siguientes motivaciones:

“Así las cosas, no observa la Corte que la disposición cuestionada parcialmente, cree privilegios entre grupos de pensionados que han adquirido su estatus bajo diferentes regímenes jurídicos, como lo aduce el demandante, pues **la correcta interpretación de la norma demandada indica que a partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las pensiones a que se refiere la ley, esto es, las pensiones que tienen como origen el fenómeno laboral de la jubilación, la vejez, la enfermedad o la sustitución por causa de muerte, que se presente después de esa fecha, el pensionado afectado, sin importar bajo la vigencia de qué normatividad se le reconoce su condición de pensionado, tendrá derecho al pago de su mesada y sobre el importe de ella la tasa máxima del interés moratorio vigente. Es decir, la disposición acusada no distingue entre pensionados, pues, sólo alude al momento en el cual se produce la mora para efectos de su cálculo, de suerte que si ésta se produjo con anterioridad al 1º de enero de 1994, ésta se deberá calcular de conformidad con la normativa vigente hasta ese momento, esto es, el artículo 8º de la ley 10 de 1972, reglamentada por el artículo 6º del decreto 1672 de 1973, y eventualmente, por aplicación analógica de algunos criterios plasmados en el Código Civil colombiano, diferentes al artículo 1617 de la misma obra, y si la mora se produjo después de esa fecha su valor se deberá calcular con base en los lineamientos contenidos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993.”**

Resulta entonces, que con la sentencia que sirve de título ejecutivo, se reconoce el reajuste de la mesada pensional y, en consecuencia, luego de la ejecutoria de la sentencia, **las mesadas pensionales causadas o las diferencias que por reajuste a la misma se deban, si no son canceladas en tiempo continúan generando intereses moratorios, pero con base en la norma citada ut supra, sin importar bajo la vigencia de que normatividad se reconoce la condición de pensionado.**

Es de esta forma como se determina el **CAPITAL FIJO** el cual debe ser indexado para luego efectuársele los **descuentos en salud**, teniendo en

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

cuenta, que tales aportes **no son dineros que pertenezcan directamente a la demandante**, pues ellos tienen una destinación específica, cual es, cubrir el riesgo de la salud y, por ende, son cancelados por el empleador a la entidad prestadora del servicio y en ese sentido sobre ellos no puede solicitarse el pago de intereses moratorios en favor del pensionado.

La anterior operación arroja como resultado el **CAPITAL NETO**, suma ésta última sobre la cual deben liquidarse los intereses moratorios.

Fue bajo tales consideraciones que se liquidaron **de manera provisional** los intereses moratorios solicitados por el demandante y, en esta medida se mantendrá la decisión plasmada en el auto apelado, con las precisiones expuestas con antelación, reiterando nuevamente, que el valor arrojado está sujeto a modificaciones en la etapa procesal correspondiente.

Por todo lo expuesto y en atención a lo ordenado en la providencia del H. Consejo de Estado, se modifica el auto de fecha veintinueve (29) de junio de 2018, en los aspectos revocados por dicha Corporación, esto es, en su **parte motiva**, adicionando todas las razones que sustentan la forma de liquidar los intereses, las cuales quedaron plasmadas en párrafos anteriores y en **la parte resolutive** en cuanto a la fecha de corte de causación de los intereses.

En mérito de lo expuesto éste Despacho,

RESUELVE

Primero. Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el superior en providencia adiada **catorce (14) de mayo de 2020**¹⁰ que revocó parcialmente el auto adiado veintinueve **(29) de junio de dos mil dieciocho (2018)** que libró el mandamiento de pago deprecado por la parte actora.

Segundo. Modificar el numeral primero del auto adiado 29 de junio de 2018 el cual quedará así:

“Primero. Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva, a favor del señor **Edgar Humberto Ruiz Pérez** identificado con C.C. No. 17.183.411 y en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”, por la suma de Cuarenta y Seis Millones Doscientos Trece Mil Trescientos Veintiún Mil Pesos

¹⁰ Folios 172-178

Acción: Ejecutiva
Radicado No. 2018-1117-00

con Quince Centavos (\$46.213.321,15) correspondiente a los intereses moratorios causados desde el **21 de abril de 2012** (día siguiente a la fecha de ejecutoria) de la sentencia que emerge como título de recaudo ejecutivo **hasta la fecha efectiva de pago de la obligación, la cual deberá ser acreditada en el trámite del proceso.**

Se precisa que el **monto por el cual se libra mandamiento de pago es un valor provisional**, toda vez que, el mismo está sujeto a las modificaciones que resulten necesarias, una vez agotadas las etapas de excepciones y especialmente la liquidación del crédito.

NOTIFÍQUESE¹¹ Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL

NG

CONSTANCIA: La presente providencia fue electrónicamente firmada por el suscrito Magistrados en la plataforma denominada SAMAI. Garantizándose la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de acuerdo con el artículo 186 del CPACA.

¹¹ Parte actora: adal776@hotmail.com

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUB-SECCIÓN "C"

Bogotá D.C. Veintitrés (23) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel

AUTO INTERLOCUTORIO

Referencia: Demandante: ADELAIDA MONTERO BALLÉN Demandado: -DISTRITO CAPITAL -SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL- Asunto: Resuelve Apelación Auto Expediente No. 110013342048-2019-00316-01

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 244 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede la Sala a resolver de plano el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado de la parte demandante en contra del auto de 5 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Cuarenta y Ocho (48) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C., en el que **resolvió i) rechazar por extemporáneo el recurso de reposición** interpuesto contra la providencia de 15 de octubre de 2019, **ii) rechazar parcialmente la demanda** presentada por la señora Adelaida Montero Ballén, contra Distrito Capital de Bogotá -Secretaría Distrital de Integración Social, **y iii) admitir la demanda única y exclusivamente**, en lo que tiene que ver con las pretensiones de reconocimiento y pago de aportes a seguridad social.

Lo anterior, con base en los siguientes,

ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la demandante solicitó:

i) se declare la nulidad del oficio S2019 027826 de fecha 26 de marzo de 2019, que resolvió negativamente la petición de pago de las prestaciones sociales e indemnizaciones solicitadas;

ii) se declare que la demandante, laboró bajo la dependencia y subordinación de la demandada Distrito Capital de Bogotá - Secretaria Distrital de Integración Social, durante el periodo comprendido entre el 14 de enero de 2013 y el 30 de enero de 2019, en la ciudad de Bogotá D.C., prestando sus servicios como maestra, recibiendo una remuneración mensual como contraprestación a sus servicios, y que por lo tanto, existió una verdadera relación de trabajo entre las partes (contrato realidad), donde la entidad distrital demandada fue el empleador y la demandante, el trabajador;

iii) se declare que, el servicio que presta la demandada, en sus jardines infantiles diurnos, se trata de una actividad que hace parte del giro ordinario de la labor misional encomendada a esta entidad distrital, la cual es de carácter permanente y no meramente ocasional;

iv) declarar que, la demandada al celebrar contratos de prestación de servicios con maestras, para atender funciones de carácter permanente sus jardines infantiles diurnos, omitió, incumplió y no tuvo en cuenta, lo ordenado en el artículo 2 del decreto 2400 de 1968;

v) declarar que son ineficaces todas las cláusulas contractuales pactadas entre la demandante y la demandada, tendientes a desconocer y ocultar una verdadera relación de trabajo;

vi) declarar que, la demandante tiene derecho al pago de sus derechos laborales y prestaciones sociales que tienen carácter de irrenunciables de conformidad con nuestra carta política y demás las normas legales, durante el tiempo que permaneció vinculada a la entidad demandada mediante contratos sucesivos de prestación de servicios; como son: cesantías, intereses sobre las cesantías, primas de servicios, compensación en dinero por las vacaciones no disfrutadas, y primas de navidad, y demás derechos que resulten probados dentro del proceso, sumas que deberán ser actualizadas;

vii) declarar que, la demandante tiene derecho a la devolución y pago de la cuota parte que la entidad demandada debió trasladar al respectivo Fondo de Pensiones y Empresa Prestadora de Salud; ya que los aportes obligatorios al Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensión durante la vigencia de los contratos por prestación de servicios suscritos con la demandada, fueron asumidos y pagados por la demandante en su calidad de contratista, como trabajador independiente.

A título de restablecimiento del derecho, pretende la demandante:

i) se condene a la demandada Distrito Capital - Secretaria Distrital de Integración Social a reconocer, liquidar y pagar las sumas (debidamente

actualizadas) correspondientes a: cesantías, intereses sobre las cesantías, primas de servicios, primas de vacaciones, primas de navidad, compensación en dinero por las vacaciones no disfrutadas, entre otros derechos laborales y prestacionales sociales que se le adeudan a la demandante y que corresponden a los años 2013 a 2019.

ii) Condenar a la demandada a pagar a la demandante la cuota parte que la entidad demandada no trasladó al respectivo Fondo de Pensiones y Empresa Prestadora de Salud, ya que los aportes obligatorios al Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensión durante la vigencia de los contratos de prestación de servicios fueron asumidos y pagados por la demandante en su calidad de contratista (trabajador independiente).

iii) Condenar a la demandada, a que las sumas de dinero que se liquiden a favor de la accionante, sean actualizadas, conforme al artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), aplicando la formula jurisprudencial ordenada por el Honorable Consejo de Estado.

iv) Condenar a la demandada, a dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 187 al 195 del CPACA.

v) Condenar a la demandada, al pago de costas procesales, así como agencias en derecho.

TRÁMITE

Mediante auto del 15 de octubre de 2019, el despacho de instancia **resolvió inadmitir la demanda**, en atención a lo siguiente:

Consideró que, el acto administrativo del cual se pretende la declaración de nulidad *“debe ser sometido a conciliación extrajudicial ante el Ministerio Público...con el fin de agotar el requisito de procedencia de la demanda”* teniendo en cuenta que, los asuntos pueden ser conciliables.

Se observó que, en el expediente no reposa constancia física ni digital que indique el agotamiento de requisito de procedibilidad pues, con la demanda se pretende además del reconocimiento de aportes a pensión, prestaciones laborales de distinta naturaleza como lo son, existencia de vínculo laboral con la accionada, primas, cesantías, vacaciones, entre otros; lo anterior, teniendo en cuenta que, la Sentencia de Unificación CE-SUJ2-005-16 del 25 de agosto de 2016, exceptuó del requisito de procedibilidad únicamente el reconocimiento de derechos irrenunciables (como lo son los aportes a pensión), mas no aquellos que pueden ser objeto de discusión, como lo son los antes descritos.

Mediante oficio del 29 de octubre de 2019, el apoderado de la parte actora procedió a *“subsana la demanda”* precisando que, en el acápite VI de la

demanda denominado “*Conciliación como requisito de procedibilidad*”, se explicó claramente por qué con la presente demanda, no se acredita el agotamiento de la etapa de conciliación extrajudicial en derecho como requisito previo para acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa, **“ya que este requisito no resulta obligatorio en este tipo de controversias relacionadas con el contrato realidad”**. Lo anterior, en virtud a lo señalado por el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda en Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, Tema: Contrato Realidad Docente, Exp: (0088-15), CP. Carmelo Perdomo Cuéter.

Que, en la sentencia de unificación se señaló que, “*tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho*”, sin mencionar excepción alguna a esta regla.

Consideró que, contrario a lo señalado por el despacho en el auto que inadmitió la demanda; la Sección Segunda del Consejo de Estado en reciente providencia¹, ha ratificado y explicado de forma clara, detallada y suficiente la sentencia de unificación CE-SUJ2-005-16 del 25 de agosto de 2016, que fijó como regla general que en los asuntos de contrato realidad, no debe ser exigible el requisito de la conciliación prejudicial.

Una vez hizo referencia la fuerza vinculante de las sentencias proferidas por las Altas Cortes, dio por subsanada la demanda, solicitando se admita el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y continuar con las etapas procesales correspondientes.

DECISIÓN OBJETO DE APELACIÓN

Mediante auto del 5 de agosto de 2020, el Despacho de instancia procedió a pronunciarse frente al memorial radicado por la parte demandante con el que pretendió subsanar los defectos esgrimidos en el auto de 15 de octubre de 2019, por el cual, se ordenó a la parte actora acreditar el agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial.

Destacó que, si bien la parte demandada radicó escrito de subsanación de la demanda “...*en el mismo expone que en cuanto a la solicitud de acreditarse el cumplimiento del requisito previo de conciliación extrajudicial, este no debe ser agotado, puesto que los derechos que se pretenden, son de carácter irrenunciable, ciertos e indiscutibles y no son susceptibles de negociación, de*

¹ Citó, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero ponente: William Hernández Gómez, en sentencia del diez (10) de octubre de dos mil dieciocho (2018), radicación número: 17001-23- 33-000-2014-00180-01(1923-15), actor: María Victoria Gutiérrez Castaño, demandado: Dirección Territorial de Salud de Caldas.

acuerdo con lo manifestado por el Consejo de Estado en sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016 y en la sentencia de 10 de octubre de 2018.”

Como primera medida, señaló el Despacho que, las partes pueden presentar recursos en donde revelen inconformidades frente a las decisiones del despacho, siendo viable el de reposición, cuando no sea susceptible el de apelación o de súplica, de acuerdo con lo previsto en el artículo 242 del CPACA. En cuanto a la oportunidad y trámite, precisó que debe estarse a lo dispuesto en el artículo 318 CGP, que contempla su presentación dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto.

En cuanto a la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, aclaró que, la Sentencia de Unificación **CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016**, precisó que “...cuando el accionante depreca con el medio de control de nulidad y restablecimiento la declaración de un vínculo laboral entre él y una entidad del Estado, la pretensión de restablecimiento de reconocimiento y pago de Aportes a Seguridad Social, estaría exceptuada del término de caducidad y del requisito de procedibilidad de que trata el numeral 1º del artículo 161 del CPACA, por cuanto los derechos que se reclaman son de carácter irrenunciable; asimismo, aclaró que los derechos que son objeto de discusión, como lo son la existencia de vínculo laboral con la accionada, reconocimiento de salarios, primas, cesantías, vacaciones, no estaría exceptuadas de tales requisito.”

Que, para los casos en que se pretenda la declaración de un vínculo laboral entre un particular y una entidad, “debe disiparse si requiere o no del requisito de procedibilidad en torno a algunas de las pretensiones, pues el reconocimiento de aporte a seguridad social está exceptuado de tal exigencia, ya que es de carácter irrenunciable”

Así entonces, teniendo en cuenta que **el escrito de subsanación** de la demanda **refutó las consideraciones que el Despacho tuvo en su momento para inadmitir el presente medio de control**, señaló la A quo que debería considerarse como un recurso de reposición, sin embargo, aclaró que éste fue interpuesto de manera extemporánea, pues la parte actora tenía hasta el 21 de octubre de 2019 para hacerlo, por lo que, **fue rechazado por extemporáneo**.

Que, en tal sentido, “la subsanación de la demanda fue radicada en tiempo, **pero la misma no corrige los defectos señalados en el auto de 15 de octubre de 2019...**por ello se deberá aplicar la consecuencia establecida en el artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, por lo que **se rechazará parcialmente la demanda interpuesta por la señora ADELAI DA MONTERO BALLÉN.**” (Se destaca).

Precisó que, en el caso bajo estudio la actora pretende no solo el reconocimiento de una relación laboral junto con los emolumentos

salariales, “sino el pago de los aportes a Seguridad Social en pensión los cuales de acuerdo con lo preceptuado en la sentencia de unificación CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016 están exceptuados del requisito de procedibilidad. En ese orden de ideas, **la demanda será admitida pero solo para ser estudiada en lo que tiene que ver con la pretensión de reconocimiento y pago de los aportes a seguridad social en pensiones**” (Se destaca).

En consecuencia, **RESOLVIÓ:**

“PRIMERO: Rechazar por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto contra la providencia de 15 de octubre de 2019.

SEGUNDO: Rechazar parcialmente la demanda presentada por la señora ADELAIDA MONTERO BALLÉN, quien se identifica con cédula de ciudadanía 35.466.619, contra DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL, conforme a lo expuesto.

TERCERO: Por reunir los requisitos establecidos en los artículos 162 y 166 ibidem se admite la demanda única y exclusivamente, en lo que tiene que ver con las pretensiones de reconocimiento y pago de aportes a seguridad social, de acuerdo con lo dicho en la **parte considerativa. (...)**

DEL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte actora, se permite reiterar los argumentos presentados en el escrito que pretendió subsanar la demanda.

Que, el 29 de octubre de 2019, la demanda fue subsanada, señalando al despacho que, en el acápite VI de la demanda “CONCILIACION COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD”, se había explicado de manera clara, detallada y suficiente porque con la presente demanda, no se había acreditado el agotamiento de la conciliación extrajudicial en derecho como requisito previo para acudir ante la jurisdicción Contencioso Administrativa, “**ya que este requisito previo no resultaba obligatorio en este tipo de controversias relacionadas con el contrato realidad**”; lo anterior, en virtud a lo señalado por el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda en Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, Tema: Contrato Realidad Docente, Exp: (0088-15), CP. Carmelo Perdomo Cuéter.

Que, en la sentencia en cita, el Honorable Consejo de Estado señaló claramente y sin lugar a dubitación que, respecto de las controversias relacionadas con el contrato realidad: “**tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho**”, sin excepción alguna a esta regla, “*ni señalar que para algunos de*

los derechos que se reclaman, si deba agotarse el requisito de la conciliación extrajudicial, y para otros de los derechos que se reclaman, no deba agotarse el requisito de la conciliación extrajudicial, como erróneamente lo interpreta y lo señala el Juzgado 48 Administrativo del Circuito de Bogotá, en el auto que RECHAZÓ PARCIALMENTE LA DEMANDA".

Reiteró que, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero ponente: William Hernández Gómez, en sentencia del diez (10) de octubre de dos mil dieciocho (2018), radicación número: 17001-23-33-000-2014-00180-01(1923-15), actor: María Victoria Gutiérrez Castaño, demandado: Dirección Territorial de Salud de Caldas, al decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto del 20 de abril de 2015, proferido en audiencia inicial por el Tribunal Administrativo de Caldas en el cual se declaró no probada la excepción denominada «falta de competencia por no haberse agotado la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad», acogiendo la sentencia de unificación CE-SUJ2-005-16 del 25 de agosto de 2016, que fijó como regla general que en los asuntos de contrato realidad, no debe ser exigible el requisito de la conciliación prejudicial.

Trajo a colación la sentencia superior en comentario y una decisión de la subsección "F" de esta Corporación del 26 de junio de 2020, en la que, se revocó un auto del Juzgado 48 Administrativo de Bogotá D.C., que había rechazado parcialmente la demanda en los mismos términos que en el presente medio de control.

Finalmente, insistió en el carácter vinculante de las sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado.

Solicitó se revoque el auto que rechazó parcialmente la demanda, dentro del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

CONSIDERACIONES

Procede la sala a resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, por lo cual, es de señalar que el problema jurídico se circunscribe en determinar si se ajusta o no a derecho la decisión de rechazar la demanda por no subsanar, en tanto que, pese a que el extremo activo fue requerido en el auto que inadmitió en principio la demanda, no se acreditó el agotamiento de la conciliación extrajudicial.

En el sub examine se pretende que, se declare la nulidad del oficio S2019 027826 de fecha 26 de marzo de 2019 que resolvió negativamente la petición de pago de las prestaciones sociales e indemnizaciones solicitadas, por lo que, a título de restablecimiento del derecho, pretende se declare la

existencia de una relación laboral de derecho público entre la demandada y el señor Daza Granados

Ciertamente, se requirió igualmente se condene a la accionada al pago o reembolso de los aportes a pensión y salud, que según las normas legales y vigentes regulen a la demandada por el tiempo laborado y, en el evento en que el demandante no un hubiere cotizado, dichas cotizaciones se trasladen al fondo de pensiones desde el 14 de enero de 2013 hasta el 30 de enero de 2019.

Así bien, para desatar el problema jurídico anotado se debe establecer si el reconocimiento y pago de las prestaciones señaladas, en los términos solicitados en la demanda, hacen parte de los derechos laborales irrenunciables e intransigibles, o si por el contrario, dichas prestaciones puede ser conciliadas, de manera que fuera necesario satisfacer la obligación de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad conforme lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 161 del C.P.A.C.A.

Para tal efecto, se tiene que el artículo 3º de la Ley 1285 de 2009, “*por la cual se reforma la Ley 270 de 1994 Estatutaria de la Administración de Justicia*”, implementó la posibilidad de establecer mecanismos alternativos al proceso judicial para solucionar los conflictos que se presenten entre los asociados, dejando su reglamentación a la ley. Así mismo, el artículo 13 de la misma norma, impuso la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acceder a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en los siguientes términos:

“Artículo 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia Contencioso Administrativa. *A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial”.*

Por su parte, el Decreto 1716 de 2009, reglamentario del artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, en su artículo 2º, párrafos 1º, 2º y 3º, estableció:

“Artículo 2º. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. *Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de*

las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1º. *No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:*

- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.
- Los asuntos que deban tramitarse mediante proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

Parágrafo 2º. *El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.*

Parágrafo 3º. *Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando ésta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse en legal forma, ante el conciliador". (Subraya fuera de texto original).*

Respecto a la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Ley 1395 de 2010 en su artículo 52 (*Modificatorio del artículo 35 de la Ley 640 de 2001*) dispuso:

“ARTÍCULO 52. *El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 quedará así:*

Artículo 35. Requisito de procedibilidad. *En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad. (...)*

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1o del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación (...).”

Ahora bien, el artículo 161 del C.P.A.C.A. consagró los presupuestos procesales que se deben agotar previo a presentar una demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, concretamente el numeral primero estableció, que:

“ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. *La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:*

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. (...) (Negrita fuera del texto original)

Es indiscutible que la conciliación extrajudicial constituye un requisito previo a demandar en materia Contencioso Administrativa aun cuando lo debatido se trate de un asunto laboral, pues así lo ha contemplado la H. Corte Constitucional² y el H. Consejo de Estado³ en distintas oportunidades.

Así mismo, en relación con la conciliación extrajudicial en materia Contencioso Administrativa, el H. Consejo de Estado dispuso:

“(...) Así pues, es necesario dilucidar si en el sub – lite era imprescindible el agotamiento del citado requisito de procedibilidad.

La Carta Política (artículo), ordena al Congreso que al expedir el Estatuto de Trabajo, tenga en cuenta principios mínimos fundamentales. De ello se destacan el de la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y la facultad para conciliar sobre derechos inciertos y discutibles.

Por su parte, la Ley 1285 de 2009, reformó y adicionó algunas disposiciones de la Ley estatutaria de la administración de justicia. En el artículo 13 adoptó una nueva disposición así:

“...conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial...”

Armonizados los preceptos citados, para efectos de decidir sobre el trámite de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, es indispensable no perder de vista que son materia de conciliación, derechos que tengan el carácter de “inciertos y discutibles” estos son los autorizados por el artículo 53 de la Carta Política, y a los que hace referencia la Ley Estatutaria al establecer dicho requisito “... cuando los asuntos sean conciliables...”

Cuando una persona considera que ha causado el derecho a la pensión, por cumplir los requisitos señalados en la ley, las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de

² Corte Constitucional. Sentencia C 713 de 2008. Referencia: expediente P.E. 030. MP: Clara Inés Vargas Hernández.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección B. Radicación No. 11001-03-15-000-2009-01308-00 (AC). CP: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

conciliar tal derecho. Él, como se sabe, es de carácter imprescriptible e irrenunciable, las condiciones para su reconocimiento están señaladas en la ley y ella no puede ser objeto de negociación por ninguno de los extremos, por ser de orden público.

La anterior, es la razón de ser del condicionamiento señalado en la ley, para exigir la conciliación extrajudicial, como requisito de procedibilidad del contencioso administrativo laboral “...cuando los asuntos sean conciliables...” de lo contrario el legislador no hubiera consignado dicha frase.

El artículo 13 de la Ley 1285 fue reglamentado por el Gobierno Nacional mediante Decreto 1716 de 14 de mayo de 2009, del cual, a pesar de haber sido expedido con posterioridad a la fecha de presentación de la demanda que motiva la presente acción de tutela, conviene hacer referencia a sus criterios sobre los asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en lo Contencioso Administrativo.

De ellos se destaca la responsabilidad de velar porque no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles. Como antes se precisó, los presupuestos de la pensión en los términos reclamados en la demanda no pueden ser objeto de conciliación.

Por último, se advierte: la Ley 1285 por la cual se implantó la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para asuntos conciliables, se expidió el 22 de enero de 2009, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral fue instaurada el 10 de marzo del mismo año y el Decreto 1716 reglamentado por la citada ley se expidió el 14 de mayo”.⁴ (Negrita fuera de texto original).

Ahora bien, **el máximo órgano de lo contencioso administrativo en sentencia del 15 de octubre de 2019**, con ponencia del Consejero Dr. Carmelo Perdomo Cuéter, al resolver una apelación de un auto similar al caso concreto en donde se rechazó parcialmente una demanda tendiente al reconocimiento de un contrato realidad, **con base en lo considerado en la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016 CE-SUJ2 5 de 2016** precisó con claridad que:

“5.3 Caso concreto. *Sobre el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial en el contrato realidad, en sentencia de unificación CE-SUJ2 5 de 2016⁵, la sección segunda de la Corporación sintetizó la siguiente regla:*

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCION "A". Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCÓN. Bogotá, D.C., primero (01) de septiembre de dos mil nueve (2009). Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00817-00(AC).

⁵ Consejo de Estado, sección segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 5 de 25 de agosto de 2016, expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01 (0088-2015), M. P. Carmelo Perdomo Cuéter.

[...]

v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables (Subrayó la Sala).

[...]

La precedente decisión tuvo como fundamento la aplicación de los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, en armonía con el 12 (numeral 2) del convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), además de los principios de «primacía de la realidad sobre las formalidades⁶», «indubio pro operario⁷», favorabilidad⁸, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales⁹ y progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos sociales¹⁰, así como los derechos constitucionales a la igualdad¹¹, trabajo en condiciones dignas¹² e irrenunciabilidad a la seguridad social¹³

En ese orden de ideas, se infiere de la sentencia de unificación en cita que el asunto que nos ocupa se encuentra exceptuado del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, puesto que en el caso del contrato realidad, se halla concernido el derecho pensional de la interesada que comporta carácter irrenunciable, sin importar que también se pretenda el pago de prestaciones sociales y demás acreencias dejadas de devengar, por cuanto estas últimas están ligadas a la liquidación de las cotizaciones a pensión. Por lo que se revocará la providencia objeto de alzada.”

⁶ Constitución Política, artículo 53.

⁷ Ídem

⁸ Arauco 53, ib.

⁹ Ídem y artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo.

¹⁰ Cito el Consejo de Estado “Los principios de progresividad y la prohibición de regresividad se hallan consagrados en las normas de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad, así: (i) los artículos 2 y 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC); (ii) los criterios dados por los Principios de Limburgo de 1987 y algunas Directrices de Maastricht de 1997, que son recomendaciones de implementación y comprensión de los derechos consagrados en el PIDESC; (iii) observaciones generales del Comité Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas que ha establecido criterios de interpretación del principio de progresividad; (iv) el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) del Sistema Interamericano de Derechos Humanos; y (v) artículo 4º del Protocolo de San Salvador, entre otros, que fueron señalados en la sentencia C-228 de 2011 de la Corte Constitucional. Ver también la sentencia C-1141 de 2008.

¹¹ Constitución Política, artículo 13.

¹² Artículo 25, ib.

¹³ Artículo 48 (inciso 2º), ib.

Aunado, y en pronunciamiento mas reciente, el **Honorable Consejo de Estado en providencia del 3 de agosto de 2020** y con ponencia del Consejero Dr. William Hernández reiteró que el agotamiento de la conciliación extrajudicial, no es requisito de procedibilidad de la acción frente al reconocimiento del contrato realidad. Veamos:

“El problema jurídico que debe resolverse en esta instancia se resume en la siguiente pregunta:

¿Debe exigirse el agotamiento del requisito de procedibilidad previsto en el numeral 1° del artículo 161 del CPACA, respecto de las pretensiones rechazadas por el a quo, cuando el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho está encaminado a declarar la existencia de una relación laboral?

*Con base en el problema jurídico formulado, el despacho sostendrá la siguiente tesis: **Al pretenderse a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho la declaración de una relación laboral, el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial no es exigible.***

(...)” Se destaca.

Una vez se citó igualmente la **sentencia de unificación del 25 de agosto 2016**, radicación: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16, el máximo órgano de lo contencioso administrativo aclaró que:

“Conforme con lo previsto en la sentencia de unificación jurisprudencial, en sus apartes aquí transcritos, se colige que el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, no se exige cuando se trata de la pretensión de reconocimiento de una relación laboral, sin importar que también se pretenda el pago de prestaciones sociales y demás acreencias dejadas de devengar, ello por estar involucrados derechos laborales irrenunciables y, en consecuencia, no ser conciliables.

*En otras palabras, se tiene que **la postura vigente de esta corporación**, en armonía con el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial, **exceptuó del requisito de procedibilidad de conciliación previa, para acceder a la jurisdicción contencioso administrativo, las controversias relativas al contrato realidad**, comoquiera que a manera de ejemplo resaltó que, de decretarse la existencia de la relación laboral entre los extremos procesales, debía también reconocerse como restablecimiento del derecho, entre otras pretensiones, aquellas que involucran derechos laborales irrenunciables y, por ende, no conciliables.*

*Así las cosas, se infiere que **para el asunto que hoy nos ocupa, no debía exigirse el requisito de procedibilidad, pues si bien algunas de las pretensiones deprecadas por la señora Martínez Sanabria tienen el carácter de conciliables, como así lo anotó el a quo en el proveído objeto de estudio, también lo es que los derechos que se derivan de ellas, devienen de la pretensión principal, que no es otra que la declaratoria de la existencia de la relación laboral con el Estado.***

***En conclusión:** En el presente caso no se requería surtir el requisito previo contenido en el numeral 1. ° del artículo 161 del CPACA para demandar, contrario a lo declarado por el a quo.*

(...)

*En atención a las consideraciones expuestas, **se revocará el auto proferido el 20 de agosto de 2019 por el Tribunal Administrativo de Santander, que rechazó parcialmente la demanda al considerar que debía agotarse previamente el requisito de la conciliación extrajudicial. En su lugar, el a quo deberá continuar con el estudio de los demás presupuestos procesales, para determinar si admite o no el medio de control instaurado.*** (Negrita para destacar).

Con base en lo que antecede y en atención a lo indicado por el Consejo de Estado, procede entonces **REVOCAR** el auto proferido el 5 de agosto de 2020, por el Juzgado Cuarenta y Ocho (48) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C en el que resolvió **RECHAZAR PARCIALMENTE** el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de acuerdo con lo dicho en la parte considerativa y, en su lugar, **SE ORDENARÁ** a la *A quo* que continúe con el trámite que en derecho corresponda, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

En mérito de lo brevemente expuesto, el suscrito magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca por intermedio de la Sección Segunda Subsección "C", administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - **REVOCAR** el auto de 5 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Cuarenta y Ocho (48) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C., en cuanto rechazó parcialmente la demanda del epígrafe y, en su lugar, **SE ORDENA** a la *A quo* que, continúe con el trámite que en derecho corresponda, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

Expediente No. 2019-00316-01
Demandante: Adelaida Montero Ballén
Apelación auto

15

SEGUNDO. - Una vez en firme éste proveído, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE¹⁴ Y CÚMPLASE
Aprobado por la Sala en Sesión de la fecha.

Firmada electrónicamente
CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
(Magistrado)

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por el Magistrados integrante de la Sala de Decisión Subsección "C" de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

AO

¹⁴ **Parte actora:** tehelen.abogados@gmail.com accionada: notificacionesjudiciales@sdis.gov.co
notificacionesjudiciales@alcaldiabogota.gov.co

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA
SUB-SECCIÓN "C"

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIAS:

EXPEDIENTE: 1100-1333-5022-2018-00156-00
ACTOR: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -
COLPENSIONES
CONTRA: JORGE ACUÑA
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION

Teniendo en cuenta el recurso de reposición visible a folios 134 y 135 del expediente, presentado por el apoderado de Colpensiones en contra del auto de fecha 21 de octubre de 2020, el Despacho procederá a resolverlo de la siguiente manera:

ARGUMENTOS DEL RECURSO

El recurrente señala que claramente la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho propuesta por la entidad que representa va encaminada a obtener la nulidad de los actos administrativos demandados, situación que se desprende de la posibilidad que establece el artículo 19 de la ley 797 de 2003, por lo que es de aclarar que no se busca conceder más derechos a un afiliado, sino por el contrario, al evidenciarse un error al momento de la expedición del acto administrativo, por medio del cual se le reconoció la prestación económica, se determinó que el demandado, no era acreedor ni sujeto de derechos de la pensión reconocida.

Indica que siendo un acto propio de Colpensiones, el conflicto está dirigido exclusivamente frente a este, pero por el principio de contradicción y para garantizar el derecho a la defensa, es necesario y obligatorio vincular a Jorge Acuña para que haga valer sus derechos, o se allane a la demanda.

Insiste que al demandarse la nulidad de un acto expedido por una autoridad administrativa, una entidad del Estado, una Empresa Industrial y Comercial como lo es Colpensiones, que resultó contrario a derecho, para nada importa o es determinante conocer si el Demandante o beneficiario ilegal de la prestación

económica tuvo o no la condición de servidor público o trabajador particular, pues en cualquiera de estos dos eventos. La competencia siempre recaerá en el Juez Administrativo, ya que se trata de una acción de lesividad.

Concluye exponiendo que no resulta entonces acertado remitir la presente diligencia a los Juzgados Laborales, puesto que por un Lado, Colpensiones es una entidad Estatal, y por el otro, estos Juzgados carecen de toda competencia para declarar la nulidad del acto que se demanda, ya que esta facultad es únicamente atribuida a los Jueces Administrativos.

POSICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

En reciente pronunciamiento, por **auto 316/21** Referencia: Expediente CJU-0000489 Conflicto de jurisdicciones entre el Juzgado Décimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá y el Juzgado Octavo Administrativo de Oralidad de Bogotá. Magistrada sustanciadora: CRISTINA PARDO SCHLESINGER del diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021), la Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial la prevista en el numeral 11 del artículo 241 de la Constitución Política, señaló:

*"En este sentido, es claro que el ordenamiento jurídico ha dispuesto una herramienta normativa expresa para que las entidades públicas puedan demandar los actos de su propia emisión en interés del patrimonio público y de derechos colectivos o subjetivos de la administración, aunque el respectivo acto administrativo trate de una materia de seguridad social, como ocurre en el caso bajo análisis. De manera que en este asunto, donde se evidencia el ejercicio de la denominada acción de lesividad, prevalece la competencia de la jurisdicción especial sobre la ordinaria y por tanto, la competencia corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativa¹ teniendo en cuenta que "la acción de lesividad, hoy medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se configura **en todos los casos en que la Nación o las entidades públicas acudan como demandantes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo buscando la nulidad de sus propios actos**"². (Negrita propia)*

8.6. Regla de Decisión. Por lo expuesto, la Corte Constitucional precisa que cuando la administración demanda un acto de su propia autoría, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el estudio del asunto será competencia de la jurisdicción contencioso administrativa, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 97 y 104 de la Ley 1437 de 2011. Por lo tanto, los hechos sobre los que versa el proceso que dio origen al conflicto de jurisdicciones estudiado son de competencia del Juzgado Octavo Administrativo de Oralidad del

¹ *Ib. Ídem.*

² Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C, sentencia del 9 de julio de 2014. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, citada en Auto del 12 de agosto de 2020 de la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura.

Circuito de Bogotá. En consecuencia, la Sala Plena ordenará que el expediente se remita a esta jurisdicción".

En el mismo sentido, **auto 385** de 15 de julio hogaño, MP Paola Andrea Meneses Mosquera, por lo que siendo dicha Corporación, la competente para conocer de los conflictos de jurisdicción, habrá que acoger su decisión.

Así las cosas, aceptando que la lesividad es propia de esta jurisdicción, se accederá a la reposición interpuesta y se **revocará** el auto impugnado, en cuanto invalidó la sentencia proferida en audiencia inicial el 3 de julio de 2019 por el Juzgado 22 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., - Sección Segunda, y en lo que atañe a la orden de remitir a la jurisdicción ordinaria laboral.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: REPONER el Auto de fecha 21 de octubre de 2020, en cuanto invalidó la sentencia proferida en audiencia inicial el 3 de julio de 2019 por el Juzgado 22 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., - Sección Segunda y ordenó remitir a la jurisdicción ordinaria laboral, y en consecuencia, estas decisiones quedan revocadas.

SEGUNDO: Continúe el trámite del proceso, para lo cual, el expediente ingresará al Despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA
Magistrado

Firmado electrónicamente

La presente providencia fue firmada electrónicamente por el suscrito Magistrado en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.