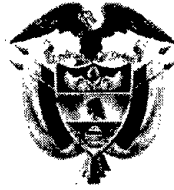


REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Magistrado: CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Villavicencio, catorce (14) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN ORAL N° 1

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	NANCY TORRES LINARES
DEMANDADO:	P.A.R. E.S.E. POLICARPA SALAVARRIETA EN LIQUIDACIÓN - FIDUPREVISORA S.A.
RADICACIÓN:	50001-33-33-001-2018-00082-01

I. AUTO

Procede la Sala Dual¹ a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte actora contra el auto del 25 de junio de 2018, por medio del cual el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio rechazó la demanda por considerar que el acto administrativo demandado constituye una decisión no susceptible de control judicial por ser un acto de ejecución.

II. ANTECEDENTES

La señora Nancy Torres Linares, por conducto de apoderado, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandó al P.A.R. E.S.E. Policarpa Salavarrieta en Liquidación, administrado por la Fiduprevisora S.A. a efectos de que se declare la nulidad del Oficio número 20170081297771 de 18 de octubre de 2017², proferido por la mencionada fiduciaria en calidad de vocera y administradora de dicho Patrimonio Autónomo de Remanentes, mediante el cual le negaron la solicitud de reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, conforme lo establecido en la Ley 244 de 1995.

En consecuencia, solicitó que se condene a la entidad demandada a pagar la suma de \$15.127.620, por la sanción moratoria.

El sustento fáctico de las pretensiones elevadas, se resumen de la siguiente manera:

¹ Sala Dual. Mediante auto del 6 de diciembre de 2018 (fols. 6-7), se aceptó el impedimento de la Magistrada Claudia Patricia Alonso Pérez y avocó conocimiento el Magistrado Carlos Enrique Ardila Obando.

² Folios 16 cuaderno de primera instancia

Señaló que, en virtud de haber laborado para la E.S.E. Policarpa Salavarrieta en Liquidación, desde el 01 de mayo de 2004 hasta el 15 de agosto de 2007, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual, surtido el trámite de primera instancia, fue conocida por el Tribunal Administrativo del Meta con el número de radicación 50001333100120080013701, donde con fallo de segunda instancia del 8 de octubre de 2014, se reconocieron a favor de la demandante, entre otros derechos, el auxilio de cesantía.

Manifestó que solicitó a la entidad demandada el pago de la sanción moratoria contemplada en el parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995, obteniendo una respuesta negativa mediante el oficio No. 20170081297771 del 18 de octubre de 2017, recibido el 07 de noviembre mismo año.

III. PROVIDENCIA APELADA³

El Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, a través de providencia del 25 de junio de 2018 rechazó la demanda formulada por la actora, al advertir que la decisión impugnada, es decir, el oficio 20170081297771 de 18 de octubre de 2017, *"no es un acto definitivo, por cuanto no crea, modifica o extingue una situación jurídica diferente a la que ya se le había reconocido a la demandante, sino que se limita a señalar que se dio cumplimiento al fallo judicial proferido por el Tribunal Administrativo del Meta, y que por tanto no era procedente reclamar una sanción moratoria"*, por lo que *"no es susceptible de control judicial"*.

Fundamento su posición en que los actos demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en los que se *"define una situación particular, este debe ser un pronunciamiento definitivo de la administración, entendido como aquel que decide directa o indirectamente el fondo del asunto, o haga imposible continuar la actuación"*, esto, en virtud de lo establecido en el artículo 43 de la Ley 1437 de 2011.

Concluyó que el acto administrativo demandado es un acto de ejecución ya que da cumplimiento a un fallo judicial, limitándose a indicar que no se reconoce la sanción moratoria porque no fue ordenada en la sentencia.

IV. RECURSO DE APELACIÓN⁴

La parte demandante presentó recurso de apelación contra la decisión anterior y para el efecto manifestó que equivocadamente en la decisión impugnada, se afirma que el acto demandado está dando cumplimiento a un fallo judicial, pues no podría dar cumplimiento a lo que ya se cumplió, en alusión al pago de la sentencia.

Sostiene que el acto administrativo demandado si es un acto definitivo, pues decide directamente el fondo del asunto, tal y como dispone el artículo 43 del CPACA., lo cual se desprende del contenido del mismo acto cuando señala: *"respecto a la solicitud frente al reconocimiento de la sanción moratoria, esta es improcedente,..."*

³ Folios 22 *ibidem*

⁴ Folios 23 a 25 *ibidem*

Bajo estos supuestos, solicitó que se revoque el auto apelado, y en su lugar, se ordene la admisión de la demanda.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Conforme a lo preceptuado en los artículos 125⁵, 153⁶, 243 (numeral 1)⁷ y 244 (numeral 3)⁸ del CPACA, corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la poderada del actor contra el auto dictado el 25 de junio de 2018, por medio del cual el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio rechazó de plano la demanda.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico:

¿El Oficio número 20170081297771 del 18 de octubre de 2017⁹, proferido por la Fiduprevisora S.A., vocera y administradora del PAR ESE Policarpa Salavarrieta en Liquidación, mediante el cual le negaron la solicitud de reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno del auxilio de cesantías, constituye un acto de ejecución de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta el 09 de octubre de 2014, como lo consideró el *a quo*, o dicho acto administrativo debe ser considerado como aquel por medio del cual la entidad demandada resolvió el fondo de una petición constituyéndose en un acto definitivo, y en consecuencia, es objeto de control judicial en la jurisdicción contenciosa administrativa?

Para el efecto se hará una breve remisión a la clasificación de los actos según su contenido, lo que permitirá dilucidar cuales de estos son pasibles de ser enjuiciados, para, posteriormente, con las directrices fijadas analizar la decisión objeto de este medio de control y determinar si puede ser demandable.

3. Clasificación de los actos administrativos según su contenido

Los actos administrativos, según lo que en ellos se disponga se pueden catalogar en *a)* actos de trámite o preparatorios, *b)* actos definitivos o principales y *c)* actos de

⁵ Artículo 125. "Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia..."

⁶ Artículo 153. "Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación..."

⁷ Artículo 243 del CPACA: "Apelación (...) También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda."

⁸ Artículo 244 del CPACA: «Trámite del recurso de apelación contra autos.

[...]

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano».

⁹ Folio 16 cuaderno de primera instancia

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente: 50001-33-33-001-2018-00082-01
Auto: Resuelve Apelación Auto
EAMC

ejecución.

Son **actos de trámite o preparatorios**, las actuaciones preliminares que adopta la Administración para tomar una decisión final o definitiva sobre el fondo de un particular asunto. Son **actos definitivos o principales**, aquellos que en términos del artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar con una determinada actuación y son **actos de ejecución**, los que se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa.

Al respecto, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en auto de 16 de marzo de 2017¹⁰, puntualizó que:

“La teoría del acto administrativo ha venido decantando su clasificación, en aras de excluirlos del control jurisdiccional, distinguiendo tres tipos de actos: i) los de trámite, que son aquellos que no necesitan estar motivados y se expiden para dar continuidad con el procedimiento administrativo, es decir, son los que impulsan la actuación administrativa; ii) los definitivos o principales, que de acuerdo al artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, son los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar con la actuación, ya que contienen la esencia del tema a resolver y modifican la realidad con su contenido; y iii) los de ejecución, que son aquellos que se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa”.

Acorde con lo anterior, para el Consejo de Estado es claro que: *“los actos susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son los actos definitivos, entendidos como toda manifestación de voluntad general o eventualmente, concreta o específica, unilateral de quienes ejercen funciones administrativas, que crean, reconocen, transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones o situaciones jurídicas subjetivas”*¹¹.

En suma, únicamente las decisiones de la administración que concluyen un procedimiento administrativo o aquellas que afecten derechos o intereses, o impongan cargas, sanciones y obligaciones que modifican o alteran situaciones jurídicas determinadas, son susceptibles de control de legalidad por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de ahí que los que impulsan la actuación, no procuran por solucionar de fondo las solicitudes de los administrados o se limiten a dar cumplimiento a una orden judicial o administrativa, no son cuestionables vía judicial.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que excepcionalmente procede el estudio judicial de los actos de ejecución en los siguientes casos:

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A” auto de 16 de marzo de 2017 2017 radicación número: 20001-23-33-000-2014-00121-01(4288-14) Magistrado Ponente Rafael Francisco Suárez Vargas.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección “A”, consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez (E), auto de 6 de agosto de 2015, radicación número: 41001-23-33-000-2012-00137-01(4594-13).

"[...] cuando [e]stos i) se apartan de la decisión judicial, ii) se abstienen de dar cumplimiento a la misma, iii) se introducen modificaciones sustanciales al acto administrativo o a la sentencia judicial que se pretenda ejecutar y/o iv) se presentan circunstancias que afectan la competencia de la entidad demandada o condenada. Lo anterior por cuanto en el caso de presentarse cualquiera de los eventos atrás enumerados, se altera, adiciona, modifica o suprime la voluntad real de la administración de justicia y se genera una nueva situación jurídica para el administrado, susceptible de control de legalidad. (Negrilla fuera de texto).

De conformidad con lo expuesto, los actos administrativos de ejecución solo serán enjuiciables cuando estos se aparten, no cumplan, modifiquen o den un alcance diferente a lo decidido por la autoridad administrativa o judicial. Ello es así porque al pronunciarse sobre aspectos no contenidos en el acto administrativo definitivo, se crea, modifica o extingue una situación jurídica particular, aspecto que lo convierte en un acto administrativo susceptible de control ante esta jurisdicción¹².

Por consiguiente, si los actos administrativos que ejecutan decisiones judiciales o administrativas no se encuentran inmersos en algunas de las excepciones desarrolladas en el aparte jurisprudencial transcrito, estos no serán susceptibles de control de legalidad por vía judicial."¹³

De lo anterior se colige que los actos de ejecución, aunque sean expedidos en cumplimiento de una decisión judicial, podrán ser demandables en forma excepcional, cuando, entre otras razones, se crea, modifica o extingue una determinada relación jurídica entre el Estado y el particular que no fue objeto de debate judicial.

4. Caso concreto

En el *sub lite* la señora Nancy Torres Linares cuestionó la legalidad del Oficio 20170081297771 de 18 de octubre de 2017, por medio del cual la Fiduprevisora S.A., vocera y administradora del PAR ESE Policarpa Salavarrieta en Liquidación, no accedió a su petición de reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 244 de 1995.

En aras de resolver el problema jurídico propuesto se analizará de manera conjunta la petición de 03 de octubre de 2017¹⁴, que dio origen al oficio 20170081297771 de 18 de octubre de ese año, así como su contenido, por ser el acto administrativo acusado. Todo lo anterior a la luz de los parámetros fijados en precedencia, para de esta forma determinar si dicha decisión es definitiva y por tanto enjuiciable ante la jurisdicción de lo contencioso o si en efecto carece de la suficiencia para ser objeto de control de

¹² Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A. Expediente: 05001-23-33-000-2014-01713-01. Número interno: 2831-2015. M. P. William Hernández Gómez. Bogotá D.C. 8 de marzo de 2018.

¹³ Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A. M. P.: Rafael Francisco Suárez Vargas, Bogotá D.C., 15 de noviembre de 2018. Radicación número: 05001-23-33-000-2017-00547-01(4714-17)

¹⁴ Folio 15 *ibidem*

legalidad, por tratarse de un acto de ejecución de la sentencia sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta el 09 de octubre de 2014.

4.1. De la petición formulada por la señora Nancy Torres Linares, el 03 de octubre de 2017.

La referida solicitud se formuló con la finalidad de obtener el pago de la sanción moratoria establecida en el parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995, considerando que se debe reconocer la suma de \$29.662 diarios, desde que se causó el derecho hasta el 25 de mayo de 2016, fecha en que se canceló la cuenta de cobro.

Relató la peticionaria que el fundamento de tal petición es, en primer lugar, haber estado vinculada laboralmente en la ESE Policarpa Salavarrieta, y en segundo lugar, que a través de la providencia del 08 de octubre de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Meta dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado con el número 500013331001 2008 00137 01, le fueron reconocidos, entre otros derechos, el auxilio de cesantías, y que en tal virtud, se le debe ahora cancelar la sanción moratoria.

4.2. Del Oficio 20170081297771 de 18 de octubre de 2017.

A través de este la Fiduprevisora S.A. como vocera y administradora del PAR ESE Policarpa Salavarrieta en Liquidación atendió el anterior requerimiento, informándole a la actora que *"la sentencia condenatoria a su favor, se pagó en su totalidad, el 17 de mayo de 2016, de acuerdo a lo ordenado por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta, en sentencia del 09 de octubre de 2014"*.

Frente al cumplimiento de la sentencia judicial, precisó que el día 19 de abril de 2016 se efectuó el pago de la condena impuesta, mediante la constitución de un depósito judicial en el Banco Agrario a favor del Juzgado tercero Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio.

Finalmente, en cuanto al caso particular de la solicitante, reconocimiento de la sanción moratoria, señaló que es improcedente *"ya que dicho concepto no fue reconocido por el Tribunal Contenciosos Administrativo del Meta pues de haber tenido derecho al mismo, este debió ser reclamado oportunamente dentro del proceso judicial en comento."*

Así las cosas, la Sala considera que el Oficio 20170081297771 de 18 de octubre de 2017, por ser el que contiene la negativa de reconocimiento y pago de la sanción moratoria, de que trata la Ley 244 de 1995, a favor de la señora Nancy Torres Linares, es un acto administrativo definitivo, en tanto, puso fin a la actuación administrativa relacionada con el pago de dicha sanción.

Nótese que mediante dicha decisión la entidad accionada resolvió no atender favorablemente la solicitud de pago de la sanción moratoria a la que según la demandante tiene derecho por el retardo en el pago del auxilio de cesantías, quedándole extinguida la posibilidad de que tal autoridad modifique la decisión, por

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente: 50001-33-33-001-2018-00082-01
Auto: Resuelve Apelación Auto
EAMC

lo que el paso siguiente para perseguir su propósito de reconocimiento de la sanción por mora, es la anulación de la referida decisión en sede judicial, de manera que, en caso de ser procedente, a título de restablecimiento del derecho el juez competente disponga la liquidación y pago de la mencionada sanción en los términos reclamados.

En tal sentido, retomando el concepto de acto administrativo definitivo, previsto en el artículo 43 de la Ley 1437 de 2011, es posible encajarlo a la realidad fáctica contenida en el Oficio 20170081297771 de 18 de octubre de 2017, toda vez que este se encargó de decidir el fondo del asunto atinente a la sanción moratoria por el no pago oportuno del auxilio de cesantías de la señora Torres Linares e hizo imposible continuar con la actuación en lo que respecta a dicha sanción.

En conclusión, el oficio enjuiciado constituye un acto de carácter particular que define con efectos jurídicos negativos directamente la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la tardanza en el pago de las cesantías, por lo que es susceptible de control a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

De cualquier modo, cabe señalar que aún considerando que el acto demandado sea de ejecución, la circunstancia planteada en el presente asunto encaja en una de las causales por las que excepcionalmente los actos de ejecución pueden ser objeto de control judicial, toda vez que el oficio No. 20170081297771 del 18 de octubre de 2017, al negar el reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno del auxilio de cesantías *“crea, modifica o extingue una determinada relación jurídica entre el Estado y el particular que no fue objeto de debate judicial¹⁵”*, pues al analizar el contenido citado de la sentencia primigenia se puede colegir que en la misma no se debatió sobre el pago de la sanción moratoria, ni se ordenó cancelarla, por lo que la discusión del pago de esta acreencia es un punto nuevo de debate y en consecuencia escapa al ámbito de cumplimiento de la decisión judicial, razón por la cual es susceptible de control judicial.

De otra parte, en el oficio tantas veces mencionado, la entidad demandada desarrolla un argumento tendiente a cuestionar la petición realizada que va más allá de indicar que la entidad se limita a cumplir la sentencia, y por el contrario, se centra en el fondo de la petición calificándola como improcedente por considerar que la sanción moratoria no fue reconocida por el Tribunal Administrativo del Meta en la sentencia, precisando que:

“Ahora bien, respecto de la solicitud frente al reconocimiento de la sanción moratoria, esta es improcedente, ya que dicho concepto no fue reconocido por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta pues de haber tenido derecho al mismo, este debió haber sido reclamado oportunamente dentro del proceso judicial en comento.”

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 6 de marzo de 2014, expediente: 18001-23-33-000-2013-00054-01(2529-13). Ver Sentencia del 12 de diciembre de 2017. Sección Segunda, Subsección A. Consejero ponente: William Hernández Gómez. Radicación: 25000-23-25-000-2011-00252-01(2708-15).

El anterior argumento no tiene función distinta que indicar que el pago de la sanción moratoria no fue objeto de la sentencia proferida por el Tribunal y que debió reclamarse en sede judicial y es ello precisamente lo que pretende el actor con el presente proceso, por lo que se evidencia que el pago de sanción moratoria es una nueva reclamación que no fue objeto del primer debate judicial y por ende corresponde resolver en la sentencia que ponga fin presente proceso, y además confirma que el acto demandado contiene una decisión administrativa con efectos jurídicos que es susceptible de control judicial.

En atención a las consideraciones expuestas, se revocará el auto del 25 de junio de 2018, por medio del cual el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, rechazó la demanda formulada por la señora Nancy Torres Linares al considerar que el acto acusado administrativo demandado no es objeto de control judicial

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META,

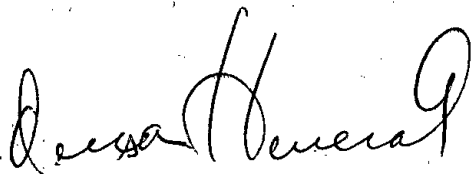
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto de 25 de junio de 2018, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, que rechazó la demanda de la referencia porque el acto administrativo acusado no era objeto de control de legalidad. En su lugar, el Juzgado **RESOLVERÁ SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA**, conforme a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

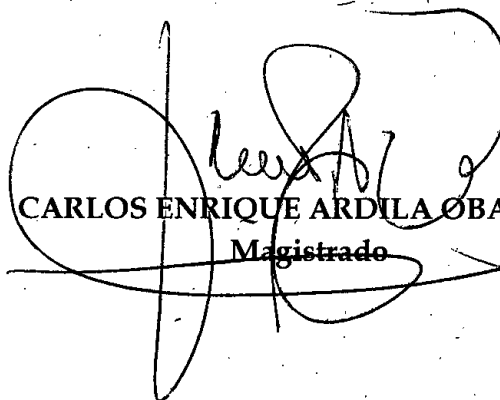
SEGUNDO: Por la Secretaría de la corporación, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para que continúe el trámite legal correspondiente.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de decisión del día catorce (14) de febrero de dos mil diecinueve (2019), según consta en acta N° 13 de la misma fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



TERESA HERRERA ANDRADE
Magistrada



CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
Magistrado