



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**

Villavicencio, doce (12) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

### **SALA DE DECISIÓN ORAL No. 1**

**MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**

**RADICACIÓN: 50001 23 33 000 2019 00253 00**  
**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**  
**DEMANDANTE: UGPP**  
**DEMANDADO: JOSÉ ARIOSTO HENDE RINCÓN**

Vistos los anteriores diligenciamientos, procede la sala a ocuparse de la demanda que en ejercicio del medio de control con pretensiones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, fue presentada a través de apoderado judicial, por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES -UGPP, contra JOSÉ ARIOSTO HENDE RINCÓN.

#### **ANTECEDENTES**

La parte demandante presentó demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra del señor José Ariosto Hende Rincón, con el objeto de que se declare la nulidad tanto de la Resolución No. 36869 del 05 de agosto de 2008, mediante la cual se reconoció y ordenó el pago de la pensión de vejez del demandado, como de la Resolución No. RDP 022451 del 21 de julio de 2014 a través de la cual se da cumplimiento a un fallo judicial proferido por el Tribunal Administrativo del Meta y en consecuencia se reliquida la pensión reconocida, esta última modificada por la Resolución No. RDP 016652 del 31 de mayo de 2019, en cumplimiento de lo ordenado en el fallo judicial proferido por la Sección Segunda del Consejo de Estado.

Lo anterior, teniendo en cuenta que los actos demandados quebrantan disposiciones superiores y legales por indebida aplicación, errónea interpretación e infracción de las normas en las que debió fundarse, falsa motivación e ilegalidad del acto, pues, los empleados del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional conforme lo preceptuado en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, están exceptuados del régimen pensional general de que trata dicha ley por gozar de un régimen especial consagrado en la Ley 32 de 1986 y en el Decreto 407 de 1994, y, en el presente asunto, el señor Hende Rincón para el 01 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no cumplía con los requisitos exigidos en su artículo 36 para ser beneficiario del régimen de transición, por lo que no le resultaba aplicable el régimen especial de los empleados del INPEC para el reconocimiento de su pensión.

Como consecuencia de la anterior declaratoria, solicita se condene al demandado a restituir la suma correspondiente a los valores pagados con ocasión del reconocimiento de la pensión mensual vitalicia por vejez, debidamente Indexados hasta que se profiera la sentencia que ponga fin al proceso.

### CONSIDERACIONES

En principio debe señalarse, que el rechazo de la demanda procede por las causas señaladas en el artículo 169 del C.P.A.C.A, descritas de la siguiente manera:

**"ARTÍCULO 169. RECHAZO DE LA DEMANDA.** Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

1. Cuando hubiere operado la caducidad.
2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.
3. **Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.**" (Negrilla intencional)

De tal manera que, si en el estudio de admisibilidad de la demanda el administrador de justicia advierte el cumplimiento de uno o varios de los casos relacionados, deberá disponer el rechazo de la misma, y, en tratándose de los numerales 1 y 3, tal decisión procederá de plano.

Ahora bien, como la solicitud de declaratoria de nulidad en el caso concreto comprende dos resoluciones expedidas en cumplimiento de órdenes judiciales, se procederá a analizar si a la luz de la normatividad vigente éstas pueden ser objeto de control judicial.

El Consejo de Estado, ha insistido en toda su jurisprudencia sobre este tema, precisando que:

*" (...) los actos administrativos definitivos son susceptibles de ser controvertidos ante la jurisdicción contenciosa administrativa, teniendo en cuenta que estos deciden directa o indirectamente el fondo de un asunto, modificando o creando situaciones jurídicas particulares; mientras que los actos administrativos de mera ejecución, se constituyen como actuaciones a través de las cuales la administración da cumplimiento a una orden o fallo judicial.*

*Esta Corporación ha concluido que no existe control jurisdiccional contra actos administrativos de ejecución, pues los mecanismos procesales establecidos por el legislador sólo fueron determinados para impugnar las decisiones establecidas en actos administrativos que definen el fondo de una situación jurídica<sup>6</sup>.*

Asimismo, ha establecido los criterios para determinar cuándo existe una extralimitación en los actos de ejecución, y por ende, son susceptibles de ser demandados ante lo contencioso administrativo, señalando, entre otros:

*"i) cuando el acto administrativo se aparta de la decisión judicial, ii) cuando la autoridad se abstiene de dar cumplimiento a la orden judicial, iii) cuando se introducen modificaciones sustanciales al acto administrativo o a la sentencia judicial que se pretenda ejecutar y, iv) cuando se presentan circunstancias que afectan la competencia de la entidad demandada o condenada.*

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Providencia del 9 de mayo de 2019. Rad: 76001-23-33-000-2015-00481-01(3355-15). CP: César Palomino Cortés.

*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”7.*

Dicho lo anterior, a continuación se proceden a discriminar las actuaciones administrativas y judiciales que dieron lugar a la presentación de la demanda para así determinar la existencia o no de actos de ejecución:

1. Resolución No. 36869 del 05 de agosto de 2008 proferida por la Caja Nacional de Previsión Social EICE<sup>8</sup>, mediante la cual se reconoce y ordena el pago a favor del señor HENDE RINCÓN JOSÉ ARIOSTO una pensión mensual vitalicia por vejez, en cuantía de SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS SETENTA Y TRES PESOS CON 17/100 (\$794.773,17), efectiva a partir del 01 de septiembre de 2005.
2. Sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta el 08 de abril de 2014<sup>9</sup>, mediante la cual modificó los numerales primero y segundo de la sentencia proferida el 22 de marzo de 2013 por el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio, los cuales quedaron de la siguiente manera:

**“PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de las Resoluciones No. 36869 del 5 de agosto de 2008, No. 07973 del 23 de febrero de 2009, y No. PAP 042398 del 4 de marzo de 2011 expedidas por la Caja Nacional de Previsión Social EICE.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la Caja Nacional de Previsión Social EICE, a reliquidar la pensión de jubilación del señor **JOSE ARIOSTO HENDE RINCÓN**, identificado con la cédula de ciudadanía 4.103.680 de Chita Boyacá, con base en el promedio del 75% del promedio del salario devengado en el último año de la prestación de sus servicios, es decir **entre el 1 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2008**, teniendo en cuenta la totalidad de los factores devengados como **sueldo, sobresueldo, prima de riesgo, prima de clima, subsidio familiar, subsidio de alimentación, auxilio de transporte, sueldo de vacaciones, prima de vacaciones, bonificación de recreación, bonificación por servicios, prima de servicios y prima de navidad**. Igualmente deberá pagar las diferencias entre los valores cancelados y los que resulten de la nueva liquidación”.

3. Resolución No. RDP 022451 del 21 de julio de 2014 proferida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social<sup>10</sup>, a través de la cual, en cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta el 08 de abril de 2014, reliquida la pensión de vejez del señor HENDE RINCÓN, elevando la cuantía de la misma a la suma de UN MILLÓN SEISCIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS (\$1.612.945), efectiva a partir del 01 de enero de 2009.

En el mencionado acto administrativo, se relacionaron los siguientes factores a tener en cuenta para proceder con la liquidación:

AÑO	FACTOR	VALOR ACUMULADO	VALOR IBL	VALOR IBL ACTUALIZADO
-----	--------	-----------------	-----------	-----------------------

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 6 de agosto de 2015. Rad: 41001-23-33-000-2012-00137-01(4594-13). CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Citada en providencia del 24 de enero 2019. Rad: 76001-23-33-000-2015-00294-01(2672-15). CP: Rafael Francisco Suarez Vargas.

<sup>8</sup> Fol. 153-156

<sup>9</sup> Fol. 254-263

<sup>10</sup> Fol. 221-224

2008	ASIGNACIÓN BÁSICA MES	9.154.827,00	9.154.827,00	9.154.827,00
2008	AUXILIO DE ALIMENTACIÓN	412.863,00	412.863,00	412.863,00
2008	AUXILIO DE TRANSPORTE	660.000,00	660.000,00	660.000,00
2008	BONIFICACIÓN RECREACIÓN	55.484,00	55.484,00	55.484,00
2008	BONIFICACIÓN SERVICIOS PRESTADOS	416.128,00	416.128,00	416.128,00
2008	PRIMA CLIMA NORMAL	1.997.412,00	1.997.412,00	1.997.412,00
2008	PRIMA DE NAVIDAD	1.531.575,00	1.531.575,00	1.531.575,00
2008	PRIMA DE SERVICIOS	677.790,00	677.790,00	677.790,00
2008	PRIMA DE VACACIONES	1.413.930,00	1.413.930,00	1.413.930,00
2008	PRIMA ESPECIAL DE RIESGO	2.996.124,00	2.996.124,00	2.996.124,00
2008	SALARIO DE VACACIONES	1.413.930,00	1.413.930,00	1.413.930,00
2008	SOBRESUELDO	4.377.780,00	4.377.780,00	4.377.780,00
2008	SUBSIDIO FAMILIAR	699.096,00	699.096,00	699.096,00

IBL: 2.150.593 x 75,00 = \$1.612.945

SON: UN MILLÓN SEISCIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS.

4. Sentencia proferida por la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado el 25 de abril de 2019<sup>11</sup>, mediante la cual declaró fundada la acción de revisión presentada por la UGPP por la causal prevista en el literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003 contra la sentencia del Tribunal Administrativo del Meta del 8 de abril de 2014, infirmó la providencia en mención, y en consecuencia, confirmó el fallo del 22 de marzo de 2013 proferido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Villavicencio, excepto los ordinales primero y segundo, los cuales quedaron de la siguiente manera:

**"PRIMERO.- DECLARAR** la nulidad de parcial de las Resoluciones No 36869 del 5 de agosto de 2008, No 07973 del 23 de febrero de 2009 y la PAP 042398 del 4 de marzo de 2011 expedidas por la Caja Nacional de Previsión Social.

**SEGUNDO.- CONDENAR** a la Caja Nacional de Previsión Social a reliquidar la pensión de jubilación del señor José Ariosto Hende Rincón, identificado con cedula de ciudadanía No 4.103.680 de Chita – Boyacá, con base en el 75% del promedio del salario devengado en el último año de servicio, es decir, entre el 1 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de esa misma anualidad, incluyendo para tal efecto la asignación básica, sobresueldo, prima de clima, subsidio familiar, subsidio de alimentación, auxilio de transporte, prima de servicio, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación por recreación, excluyendo de la misma la prima de riesgo".

5. Resolución No. RDP 016652 del 31 de mayo de 2019 proferida por la UGPP<sup>12</sup>, mediante la cual, en cumplimiento del fallo proferido por la Sección Segunda Subsección B del Consejo de Estado el 25 de abril de 2019, modifica el artículo primero de la Resolución No. RDP 022451 del 21 de julio de 2014, reliquidando la pensión de vejez del señor HENDE RINCÓN en cuantía de UN MILLÓN TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (\$1.369.391), efectiva a partir del 01 de enero de 2009.

<sup>11</sup> Fol. 305-3017, obtenida a través del link Consulta Procesos de la página web de la Rama Judicial: [http://servicios.consejodeestado.gov.co/testmaster/nue\\_actua.asp?numero=11001032500020160075900](http://servicios.consejodeestado.gov.co/testmaster/nue_actua.asp?numero=11001032500020160075900)

<sup>12</sup> Fol. 225-228

En el mencionado acto administrativo, se relacionaron los siguientes factores a tener en cuenta para proceder con la liquidación:

AÑO	FACTOR	VALOR ACUMULADO	VALOR IBL	VALOR IBL ACTUALIZADO
2008	ASIGNACIÓN BÁSICA MES	9.987.084,00	9.987.084,00	9.987.084,00
2008	AUXILIO DE ALIMENTACIÓN	450.396,00	450.396,00	450.396,00
2008	AUXILIO DE TRANSPORTE	660.000,00	660.000,00	660.000,00
2008	BONIFICACIÓN SERVICIOS PRESTADOS	416.128,00	416.128,00	416.128,00
2008	PRIMA CLIMA NORMAL	1.997.412,00	1.997.412,00	1.997.412,00
2008	PRIMA DE NAVIDAD	1.531.757,00	1.531.757,00	1.531.757,00
2008	PRIMA DE SERVICIOS	677.790,00	677.790,00	677.790,00
2008	PRIMA DE VACACIONES	1.413.930,00	1.413.930,00	1.413.930,00
2008	SOBRESUELDO	4.775.760,00	4.775.760,00	4.775.760,00

IBL:  $2.150.593 \times 75,00 = \$1.612.945$

SON: UN MILLÓN SEISCIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS.

Así pues, en el presente asunto se está debatiendo, según la entidad demandante, la nulidad de las Resoluciones No. 36869 del 05 de agosto de 2008 y la No. RDP 022451 del 21 de julio de 2014, modificada por la Resolución No. RDP 016652 del 31 de mayo de 2019, en atención a que las mismas quebrantan disposiciones superiores por la indebida aplicación de las normas en las que debieron fundarse, toda vez que a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el demandado no cumplía con los requisitos exigidos en su artículo 36 para ser beneficiario del régimen de transición, por lo que no le resultaba aplicable el régimen especial de los empleados del INPEC para adquirir su pensión.

Sin embargo, se tiene que las Resoluciones No. RDP 022451 del 21 de julio de 2014, y No. RDP 016652 del 31 de mayo de 2019, se expidieron en cumplimiento de las decisiones judiciales proferidas por el Tribunal Administrativo del Meta y el Consejo de Estado, respectivamente, en las cuales se tuvieron en cuenta los factores salariales indicados por las autoridades judiciales para proceder a realizar la reliquidación de la prestación reconocida al demandado; lo anterior quiere significar que no se trata de actos administrativos definitivos creadores de situaciones jurídicas diferentes a las ordenadas, pues las mismas no se apartaron de las decisiones judiciales proferidas, en ellas no se introdujeron modificaciones sustanciales, y mucho menos, se abstuvieron de dar cumplimiento a la orden judicial, es decir, que no se encuentran incursas en alguna de las causales de excepción que permitan su estudio de legalidad a través del presente medio de control.

En conclusión, queda claro que como los actos atrás identificados, cuya nulidad se pretende con la demanda bajo estudio de esta sala, son actos de ejecución, proferidos en cumplimiento de órdenes judiciales, se trata entonces de unas decisiones que no son

susceptibles de control judicial por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y que por ende la demanda debe ser rechazada parcialmente por incurrirse en la causal 3ª de rechazo, prevista en el artículo 169 del C.P.A.C.A., atrás citado.

Lo anterior, independientemente de los efectos (artículo 91 del CPACA) que se lleguen a generar con la eventual prosperidad de las pretensiones de la demanda respecto de la Resolución No. 36869 del 05 de agosto de 2008, pues, en las sentencias proferidas tanto por el Tribunal Administrativo del Meta en segunda instancia, como por el Consejo de Estado en sede de revisión, únicamente se analizó el derecho a la reliquidación y los factores a tener en cuenta para tal efecto, sin haberse realizado estudio alguno en relación con el derecho pensional del señor JOSÉ ARIOSTO HENDE RINCÓN, cuestión que se debate a través del presente medio de control, y en relación con la nulidad del citado acto administrativo. Por ende, en el evento de prosperidad de esta pretensión, quedará sin efectos la reliquidación de factores, pues desaparecería el derecho principal.

Así las cosas, el proceso continuará su curso con la pretensión de declarar la nulidad pero solo en lo pertinente a la Resolución que reconoció el derecho pensional del demandado, como se explicó en precedencia.

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

**RESUELVE:**

- PRIMERO:** **RECHAZAR** parcialmente la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por la UGPP contra JOSÉ ARIOSTO HENDE RINCÓN, únicamente frente a la Resolución No. RDP 022451 del 21 de julio de 2014, y la Resolución No. RDP 016652 del 31 de mayo de 2019, por cuanto al tratarse de actos de ejecución no son susceptibles de control judicial, según las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.
- SEGUNDO:** **CONTINUAR** el trámite que corresponda a cargo del despacho ponente, en relación con la pretensión de declarar la nulidad de la Resolución No. 36869 del 05 de agosto de 2008, mediante la cual se le reconoció el derecho pensional al señor JOSÉ ARIOSTO HENDE RINCÓN.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral No. 1 celebrada el doce (12) de septiembre de 2019, según Acta No. 57.

  
CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

  
TERESA HERRERA ANDRADE

  
CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ