



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**

Villavicencio, ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020)

### **SALA DE DECISIÓN ORAL No. 01**

**MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**

<b>RADICACIÓN:</b>	<b>50001 33 33 004 2019 00241 01</b>
<b>M. DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>DEPARTAMENTO DE BOYACÁ</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>NACIÓN - MINEDUCACIÓN - FOMAG y DEPARTAMENTO DEL META</b>

Revisado el proceso de la referencia, la sala procede a decidir el RECURSO DE APELACIÓN, interpuesto por la parte actora, contra el AUTO del 24 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Villavicencio, mediante el cual se rechazó de plano la demanda por caducidad<sup>1</sup>.

### **ANTECEDENTES**

Concorre ante esta jurisdicción el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FOMAG y el DEPARTAMENTO DEL META<sup>2</sup>. Pretende el demandante que se declare la nulidad parcial de los siguientes actos administrativos:

- (i) *Resolución No. AD 016 del 29 de marzo de 1990, "Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una PENSIÓN MENSUAL VITALICIA DE JUBILACIÓN, a la vez se reajusta en la forma ordenada por la Ley 71 de 1988", emitida por el Departamento del Meta.*
- (ii) *Resolución No. AD 173 del 8 de abril de 1980, "Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una PENSIÓN MENSUAL VITALICIA DE JUBILACIÓN", emitida por el Departamento del Meta.*

<sup>1</sup> Pág. 119-121. Archivo denominado "50001333300420190024100\_ACT\_INCORPORA EXPEDIENTE DIGITALIZADO\_25-08-2020 10.44.35 A.M..PDF", ubicado en la actuación de primera instancia denominada "INCORPORA EXPEDIENTE DIGITALIZADO", en la plataforma Tyba.

<sup>2</sup> Pág. 2-24. *Ibidem*.

- (iii) *Resolución No. AD 003 del 17 de enero de 1989, "Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una PENSIÓN MENSUAL VITALICIA DE JUBILACIÓN", emitida por el Departamento del Meta.*

Igualmente, solicita se declare que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG es la responsable para pagar las cuotas partes pensionales que le fueron asignadas inicialmente al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, mediante los actos administrativos atacados.

A título de restablecimiento del derecho, pide que se ordene al DEPARTAMENTO DEL META, expedir nuevos actos administrativos en los cuales no figure como cotapartista el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, de la pensión reconocida a los señores PEDRO ANTONIO MERLO CAMACHO, BLANCA LEONOR CHAPARRO DE SOSA y MARGOTH RUÍZ DE RODRÍGUEZ.

Asimismo, se condene a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG, a asumir y pagar la cuota parte pensional de los señores PEDRO ANTONIO MERLO CAMACHO, BLANCA LEONOR CHAPARRO DE SOSA y MARGOTH RUÍZ DE RODRÍGUEZ, que inicialmente le fue asignada al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ.

Repartida la demanda ante los Jueces Administrativos del Circuito de Villavicencio, correspondió su conocimiento al Juzgado Cuarto Administrativo, el cual mediante auto del 24 de febrero de 2020 resolvió rechazar la demanda por haber ocurrido la caducidad.

Allí expuso que el porcentaje que corresponde pagar a una entidad por pensiones o cuota parte pensional, no entraña una prestación periódica, como lo son las pensiones y prestaciones derivadas de una relación laboral, pues, las cuotas partes tienen naturaleza de índole parafiscal, como lo ha definido la Corte Constitucional en la Sentencia C-895 de 2009, y, el Consejo de Estado, quien en sentencia de tutela del 17 de mayo de 2018 señaló que la controversia de actos que asignen montos de contribuciones parafiscales no se pueden demandar en cualquier tiempo, sino que debe ceñirse a la regla establecida en el literal d), numeral 2º del artículo 164 del C.P.A.C.A.<sup>3</sup>.

Por lo tanto, concluyó que el término para promover la demanda era de 4 meses contados a partir del día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación de los actos administrativos demandados, el cual, se encontraba más que vencido habida cuenta que los actos de reconocimiento pensional datan de los años 1980, 1989 y 1990, respectivamente, habiendo transcurrido alrededor de 30 años desde el momento en que la entidad asumió la obligación de pagar su cuota parte pensional.

<sup>3</sup> "Auto del 13 de diciembre de 2017, expediente número 05001-23-33-000-2015-00734-01 (23165), C.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ" y "Sentencia de tutela proferida dentro del expediente radicado 11001031500020180061500, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Actor: Departamento de Boyacá, accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca".

La anterior decisión, fue notificada por estado electrónico el 25 de febrero de 2020<sup>4</sup>, habiendo sido recurrida el 28 de febrero de 2020 por el apoderado de la entidad demandante<sup>5</sup>, quien señaló que la Corte Constitucional en Sentencia C-895 de 2009, si bien le otorgó una naturaleza parafiscal a las cuotas partes pensionales, también le dio el carácter de prestación periódica y determinó que las mismas no se pueden extinguir mediante prescripción porque tienen un vínculo directo con la pensión, por lo que, mucho menos podría pensarse que una reclamación judicial respecto de su asignación pueda caducar.

Aunado a lo anterior, indicó que lo que sí está sujeto a prescripción son los créditos derivados del recobro de las cuotas partes no pagadas, y, que la providencia citada por el juzgado de primera instancia se profirió dentro de un proceso relacionado con cuotas partes pensionales desde la perspectiva del derecho de recobro, más no dentro del proceso de asignación o constitución de las mismas cuotas partes, que es el que actualmente nos ocupa.

Por último, sostuvo que el Consejo de Estado ha establecido que los actos administrativos mediante los cuales se asigna una cuota parte pensional, diferentes a los de recobro, por tratarse de una prestación periódica puede demandarse en cualquier tiempo<sup>6</sup>.

Mediante auto del 7 de septiembre de 2020, el *a quo* concedió en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto con el lleno de los requisitos de ley<sup>7</sup>.

## **CONSIDERACIONES**

### **I. Competencia:**

De acuerdo con lo previsto en los artículos 153 y 243, numeral 1º del C.P.A.C.A., este Tribunal es competente para conocer de la apelación contra el auto proferido en primera instancia, por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Villavicencio, a través del cual se rechazó la demanda por caducidad.

### **II. Problema Jurídico:**

El problema jurídico que debe abordar la sala en el presente asunto, acorde con el sustento de alzada y la decisión del *a quo*, se contrae a establecer si las cuotas partes

<sup>4</sup> Pág. 122-124. Archivo denominado "50001333300420190024100\_ACT\_INCORPORA EXPEDIENTEDIGITALIZADO\_25-08-2020 10.44.35 A.M..PDF", ubicado en la actuación de primera instancia denominada "INCORPORA EXPEDIENTE DIGITALIZADO", en la plataforma Tyba.

<sup>5</sup> Pág. 125-130. *Ibidem*.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativa, Sección Segunda. Subsección B. Consejero ponente: VICTORHERNAN ALVARADO ARDILA Sentencia de 12 de agosto de 2010. Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Radicado: 66001-23-31-000-2006-00761-01(1181-09). Dte: Departamento de Risaralda. Ddo: Fondo da Previsión Social del Congreso.

<sup>7</sup> Archivo denominado "50001333300420190024100\_ACT\_AUTO CONCEDE\_7-09-2020 12.17.18 P.M..PDF", ubicado en la actuación de primera instancia denominada "AUTO CONCEDE", en la plataforma Tyba.

pensionales corresponden a una prestación periódica que se pueden demandar en cualquier tiempo de conformidad con el literal c) del artículo 164 del C.P.A.C.A.; o si por el contrario, la demanda no fue presentada oportunamente en el marco del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como lo indicó el auto recurrido.

### **III. Tesis:**

La respuesta al problema jurídico planteado es que las cuotas partes pensionales corresponden a una prestación periódica y por lo tanto la demanda en el *sub lite* fue presentada en la oportunidad legal, si se tiene en cuenta lo establecido en el literal c), numeral 1º del artículo 164 del C.P.A.C.A., en cuanto a que la demanda se puede presentar en cualquier tiempo cuando se dirige contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas.

### **IV. Análisis jurídico y probatorio del caso concreto:**

De los antecedentes atrás expuestos, claramente se infiere que el punto central de la discusión radica en si las cuotas partes pensionales corresponden o no a una prestación periódica, para poder determinar si cuando se demandan actos administrativos que comprenden las mismas, opera el fenómeno de la caducidad.

Así, mientras la decisión recurrida señala que el término para promover la demanda era de 4 meses contados a partir del día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación de los actos administrativos demandados, porque se trata de una prestación de naturaleza parafiscal; para la parte actora, se puede demandar en cualquier tiempo por tratarse de prestaciones periódicas.

Frente el fenómeno de la caducidad, brevemente se recuerda que éste se configura cuando el plazo establecido en la ley para instaurar algún tipo de acción, hoy medio de control, ha vencido, por ende puede decirse que es la sanción que consagra la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto al exceder los plazos preclusivos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que le asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por el aparato jurisdiccional del poder público.

El Consejo de Estado, ha insistido en toda su jurisprudencia sobre ese tema, que la caducidad de la acción, hoy denominado *oportunidad para presentar la demanda*, ha sido instituida en el ordenamiento jurídico para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, puesto que se erige como una sanción cuando el titular de la acción judicial no lo hace oportunamente, y es por esto que la parte actora tiene la carga procesal de promover el litigio dentro del plazo fijado por la ley, de lo contrario, pierde la posibilidad de accionar ante la jurisdicción<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> Entre otros, auto de 26 de marzo de 2007 (expediente 33372)

Pues bien, en relación con las cuotas partes pensionales, advierte la Sala que en la Sentencia C-895 de 2009 citada tanto por el juzgado de primera instancia, como por el recurrente, la Corte Constitucional señaló que las características de éstas corresponden a: "(i) se determinan en virtud de la Ley, mediante un procedimiento administrativo en el que participan las diferentes entidades que deben concurrir al pago; (ii) se consolidan cuando la entidad responsable reconoce el derecho pensional; y (iii) se traducen en obligaciones de contenido crediticio una vez se realiza el pago de la mesada al ex trabajador. En otras palabras, si bien nacen cuando una entidad reconoce el derecho pensional, sólo son exigibles por esta última a partir del momento en el que se hace efectivo el desembolso de las respectivas mesadas".

Luego, resaltó la diferencia que existe entre las cuotas partes pensionales y el derecho de recobro de las mesadas, indicando que aquellas "constituyen el soporte financiero para la seguridad social en pensiones, sustentado en el concepto de concurrencia", por el contrario, el recobro "es un derecho crediticio a favor de la entidad que ha reconocido y pagado una mesada pensional, quien puede repetir contra las demás entidades obligadas al pago a prorrata del tiempo laborado o de los aportes efectuados".

En consecuencia de lo anterior, concluyó que "la obligación de concurrencia de las diferentes entidades para contribuir al pago pensional a través del sistema de cuota parte no puede extinguirse mediante la prescripción, porque tiene un vínculo directo con el derecho, también imprescriptible, al reconocimiento de la pensión. Sin embargo, los créditos que se derivan del pago concurrente de cada mesada pensional individualmente considerada sí pueden extinguirse por esta vía (derecho al recobro), en tanto corresponden a obligaciones económicas de tracto sucesivo o naturaleza periódica entre las diferentes entidades responsables de contribuir al pago pensional".

En esta misma línea, el Consejo de Estado en providencias del 30 de abril de 2020<sup>9</sup>, al resolver asuntos similares al que hoy ocupa la atención de la Sala, señaló que al controvertir actos administrativos en los cuales se disponen cuotas partes pensionales, implica también una discusión sobre el reconocimiento pensional, por lo que, al constituir éstas una prestación periódica, no están sujetas a término de caducidad:

"Las anteriores consideraciones generales, permiten advertir que en el caso bajo estudio lo pretendido por el departamento de Boyacá, al solicitar la nulidad parcial de las Resoluciones 1682 del 19 de abril de 1971, proferida por Cajanal, 1509 del 20 de diciembre de 1994, 014 del 29 de enero de 1996 y 1697 del mismo año, estas últimas emitidas por Fonprecon, no es discutir el recobro realizado por esta última como entidad pagadora de la pensión post mortem del señor Luis Antonio Sarmiento Buitrago —caso en el cual se estaría ante una obligación crediticia del orden parafiscal—, sino controvertir la cuota parte fijada en los precitados actos

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 30 de abril de 2020. Rad: 25000-23-37-000-2017-01505-01(5093-18). CP: William Hernández Gómez.

Postura reiterada en las siguientes providencias:

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 11 de junio de 2020. Rad: 25000-23-37-000-2016-02069-01(1075-19). CP: Gabriel Valbuena Hernández, y Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 02 de julio de 2020. Rad: 25000-23-37-000-2016-02056-01(2756-19). CP: William Hernández Gómez.

administrativos, con la cual debía contribuir para el pago de dicha prestación, comoquiera que, en su criterio, la suma que sirvió de base para calcularla se fijó en relación con la mesada pensional correspondiente al 75% del promedio de las pensiones a que tenían derecho los congresistas para 1994, esto es, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en ese cargo, los cuales no fueron percibidos ni sobre ellos se cotizó durante la vinculación con la entidad territorial, según lo expuesto por la parte demandante en el escrito demandatorio.

En ese orden de ideas, se denota que en este asunto la litis no se centra en el recobro de contribuciones parafiscales, sino en el soporte del sistema de seguridad social en pensiones, esto es, en la suma con que debe concurrir el departamento de Boyacá en el pago de las mesadas pensionales del señor Luis Antonio Sarmiento Buitrago. Así las cosas, como bien lo indicó la Sección Cuarta de esta corporación, en auto del 11 de septiembre de 2018, al remitir el expediente a la Sección Segunda del Consejo de Estado, la parte demandante, al controvertir la cuota parte pensional a su cargo, también está discutiendo el soporte financiero de la pensión que fue reconocida al señor precitado.

En efecto, repárese en el hecho de que, al resolver el fondo de este asunto, el estudio podría girar entorno, entre otros aspectos, a analizar el régimen pensional con el cual se reconoció la prestación post mortem, los tiempos laborados por el señor Sarmiento Buitrago en cada una de las entidades y los factores por él devengados. En otras palabras, el debate sobre la determinación de la cuota parte que corresponde a la entidad territorial demandante implica una discusión sobre el reconocimiento pensional con fundamento en la obligación de concurrir a su pago.

Por consiguiente, resulta preciso esclarecer que en atención a que la pensión tiene una naturaleza jurídica de prestación periódica, en los términos que ha definido esta Subsección, esto es, como el pago corriente que corresponde al trabajador, originado con ocasión de una relación laboral, la misma naturaleza es dable evidenciarla de la cuota parte pensional asignada a la entidad territorial, al momento del reconocimiento y reajuste de la pensión.

Siendo de esta forma, fuerza concluir que la naturaleza jurídica de las cuotas partes que aquí se discute es de prestación periódica, dado que estas constituyen un pago frecuente y regular que conforma, junto con los demás aportes, la base financiera en el reconocimiento y pago de la pensión del señor Luis Antonio Sarmiento Buitrago. Aclarada entonces la naturaleza jurídica de la cuota parte pensional fijada en los actos administrativos aquí demandados, es necesario recordar que el literal c del ordinal 1.º del artículo 164 de la Ley 1437, dispone que la demanda puede ser instaurada en cualquier tiempo, cuando: «se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas [...]». (Subraya intencional)

En el caso concreto, tenemos que las pretensiones de la demanda están dirigidas a obtener la nulidad de las Resoluciones No. AD 016 del 29 de marzo de 1990, AD 173 del 8 de abril de 1980, y, AD 003 del 17 de enero de 1989, por medio de las cuales se reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación, tras considerar que las cuotas partes pensionales que le fueron asignadas inicialmente al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, deben ser asumidas en su totalidad por el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Así pues, si bien el *a quo* fundamentó su decisión en la sentencia de tutela proferida por el Consejo de Estado el 17 de mayo de 2018, en la que se dijo "Lo anterior significa que si bien la pensión a cargo de las entidades involucradas es una prestación periódica, lo que se controvierte no es su reconocimiento, o los factores salariales que se deben tener en cuenta para su liquidación, sino el porcentaje del monto que corresponde a cada una, es decir, no

se plantea el reconocimiento de un derecho prestacional”, lo cierto es que la misma corresponde a una interpretación realizada por la Sección Quinta de la Alta Corporación en sede de tutela, la cual contraría el criterio establecido con anterioridad por la Corte Constitucional en la Sentencia C-895 de 2009, quien, como se estableció en precedencia, señaló que la obligación de concurrencia de las diferentes entidades para contribuir al pago pensional a través del sistema de cuota parte tiene un vínculo directo con el derecho al reconocimiento de la pensión, criterio este último acogido por la Sección Segunda del Consejo de Estado, encargada de resolver todos los problemas laborales y pensionales que se presentan con el Estado.

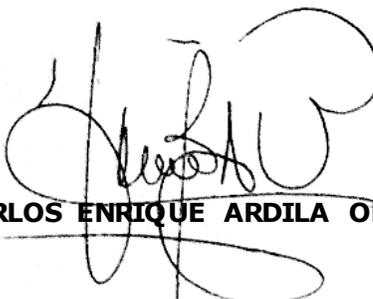
Por lo anterior, teniendo en cuenta que los conflictos que versen sobre cuotas partes pensionales, implican también una discusión sobre el reconocimiento pensional, y, al constituir prestaciones periódicas, en atención a lo establecido en el numeral 1, literal c), del artículo 164 del C.P.A.C.A.<sup>10</sup>, la demanda podrá ser presentada en cualquier momento, en consecuencia, la sala revocará la decisión del *a quo* por las razones expuestas en la presente providencia.

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

#### RESUELVE

- PRIMERO:** **REVOCAR** el auto del 24 de febrero de 2020, que rechazó la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho por caducidad, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Villavicencio, conforme los argumentos expuestos en esta providencia, en consecuencia.
- SEGUNDO:** En firme esta decisión, remítase el expediente digital al Juzgado de origen, para que decida sobre la admisibilidad de la demanda.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral No. 01 celebrada el 8 de octubre de 2020, según acta No. 042.

  
**CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**

  
**TERESA HERRERA ANDRADE**

  
**CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**

<sup>10</sup> "1. En cualquier tiempo, cuando: /.../ c) Se dirija contra actds que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas /.../”