



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, trece (13) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Reparación Directa
Radicación N° 70- 001-33-33-003-**2019-00206-00**
Demandante: Carlos Arturo Ortiz Pedroza
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "UGPP"

Asunto: Se resuelve excepción caducidad de la acción.

Vista la nota secretarial, correspondería a este despacho fijar fecha para audiencia inicial. No obstante, el Decreto legislativo 806 del 4 de junio de 2020, se introduce instituciones y reformas que deben ser aplicadas al trámite de los procesos judiciales atendidos por la jurisdicción de los contencioso administrativo¹.

El Decreto 806 de 2020, en su artículo 12, se refiere a la resolución de excepciones en la jurisdicción contenciosa administrativa, preceptuando:

"Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez, subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por

¹ Que el artículo 16 del citado decreto, señaló que este regiría a partir de su publicación y estaría vigente durante los dos (2) años siguientes a partir de su expedición y en los considerandos del mismo, se determinó que las medidas adoptadas se aplicarían o adoptarán **a los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición del mismo.**

la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable”.

Una vez revisado el expediente, se advierte que la entidad demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”, presentó la excepción mixta de caducidad de la acción, siendo necesario en virtud de lo señalado en el citado artículo 12, proceder a resolver previamente y por fuera de audiencia la excepción.

ANTECEDENTES.

Dentro de la presente actuación, se tiene que con fecha 7 de junio de 2019², la parte demandante instauró ante la Oficina Judicial de este distrito demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”, correspondiéndole el reparto a este despacho.

A través de auto del 18 de diciembre de 2019³, se admitió la demanda, notificándose la demanda a las partes e intervinientes el 20 de enero de 2020⁴.

La entidad demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social “UGPP”, con fecha 2 de julio de 2020⁵, contestó la demanda, formulando como excepción mixta la caducidad del medio de control.

De las excepciones planteadas se corrió el respectivo traslado a la parte demandante⁶ y el actor emitió pronunciamiento sobre las excepciones interpuestas el 31 de agosto de 2020⁷.

CONSIDERACIONES Y RESOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD:

Las pretensiones indemnizatorias que se esgriman bajo el medio del control de reparación directa en torno a su ejercicio oportuno se regulan por lo dispuesto en el literal i), numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, que a la letra dice:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

² Expediente Digital TYBA.

³ Expediente Digital TYBA.

⁴ Expediente Digital TYBA.

⁵ Expediente Digital TYBA.

⁶ Folio 128 del expediente físico.

⁷ Expediente Digital TYBA.

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición;"

De donde se sigue, que la Ley 1437 de 2011 para contabilizar la caducidad en el medio de control de reparación directa, estableció dos momentos que marcan el plazo para el ejercicio indemnizatorio, a partir del (i) día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, y (ii) desde el día siguiente cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

Así pues, el término de caducidad está determinado por la producción del daño o por su conocimiento posterior (donde tendrá el demandante la carga de demostrar que estaba en imposibilidad de conocer el daño en la fecha de su ocurrencia), evento este último que no puede confundirse con el perjuicio que se refleja con posterioridad a la circunstancia fáctica que lo causa.

Frente al caso bajo estudio se tiene que, el demandante pretende que se declare administrativa y patrimonialmente a la entidad demandada por los daños y perjuicios causados con ocasión de la disminución de su mesada pensional realizada por la UGPP, sin surtir procedimiento administrativo de revocatoria directa o procedimiento judicial alguno.

Como fundamento factico de su pretensión señala que, mediante Resolución N° 5427 del 11 de abril de 1997, la extinta CAJANAL reconoció al actor una pensión de vejez a partir del 1 de agosto de 1995, condicionada al retiro definitivo del servicio oficial, condición que cumplió el 30 de diciembre de 1997.

Indica que, hasta el mes de julio de 2016, el demandante percibió como mesada pensional la suma de \$1.379.593,72, pero en el mes de agosto de 2016, cuando se acercó a la ventanilla del banco para el cobro de la correspondiente mesada, sorpresivamente noto que el valor de la misma había sido disminuido, pues recibió la suma de \$1.164.197,55.

Relata que, el 28 de septiembre de 2016, el accionante envió al FOPEP, un correo electrónico requiriéndoles los motivos por los cuales desde agosto de 2016 el monto de su pensión había sido disminuido, petición que fue contestada mediante oficio del 9 de noviembre de 2016.

La parte demandante radicó ante la Procuraduría General de la Nación, solicitud de conciliación extrajudicial a fin de agotar requisito de procedibilidad con fecha 26 de abril de 2019, surtiéndose la respectiva audiencia de conciliación con resultado fallido el día 31 de mayo de 2019.

En este escenario, resulta claro para este despacho que el accionante tuvo conocimiento de la acción u omisión causante del daño desde el mes de agosto de 2016, fecha en que como el mismo lo relató, se percató que su mesada pensional había sido disminuida sin que mediara autorización de él al respecto.

Tal conclusión es respaldada por las aseveraciones realizadas por el mismo demandante en los hechos de la demanda, cuando manifiesta que con fecha 28 de septiembre de 2016, instauró una petición ante el FOPEP, con el objeto de que le informaran los motivos de la disminución de su mesada pensional, petición que dicho sea de paso fue contestada el 9 de noviembre de 2016, en los siguientes términos:

“Verificados los aplicativos de consulta de la unidad, se observa que en nómina de agosto de 2016, se ajusta al valor de la mesada pensional, pasando de \$1.379.593,72 a \$1.164.197,55, lo anterior, teniendo en cuenta que a su mesada pensional en el año 1997 se le aplicó un IPC de 21.64% siendo el correcto de 21.63% y en el año 1998 se le aplicó un IPC de 18.50% siendo el correcto de 17.68%, por lo tanto se realiza el ajuste del valor de la pensión”.

Así las cosas, de conformidad con lo establecido en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el inicio del conteo del término de caducidad para el caso en concreto comenzaría el **1 de septiembre de 2016, pues como se indicó** desde el mes de agosto de 2016 el actor tuvo conocimiento del daño cuya reparación pretende (afectación por disminución de su mesada pensional) por lo que en actitud garantista este despacho tomará el último día del mentado mes, por lo que el término para interponer la presente demanda finalizaría el 1 de septiembre de 2018.

En consecuencia, cuando se radicó la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 104 Judicial I Para Asuntos Administrativos de Sincelejo, lo cual ocurrió el 26 de abril de 2019⁸, actuación que interrumpe el término de caducidad de la acción, ya habían fenecido los dos años de que trata el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 como oportunidad para presentar la demanda de Reparación Directa, lo cual **genera que el ejercicio del medio de control sea inoportuno y por consiguiente se consolide la caducidad.**

Es pertinente precisar que este despacho, no advierte circunstancia alguna que impidiera al accionante acudir a presentar la demanda hoy objeto de examen, pues la administración de justicia estaba al alcance de la parte actora con anterioridad a la fecha en la que venció el término para acudir a ella y ejercer la acción de reparación directa.

⁸ Entendiéndose que la radicación de la solicitud de conciliación prejudicial, no tendría efecto frente a lo dispuesto en la Sentencia SU-254 de 2013, pues el término de caducidad debe contabilizarse desde el día 1 de septiembre de 2016, el cual venció el día 1 de septiembre de 2018.

La Corte Constitucional en sentencia C- 781 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz y la C-115 de 1998 M.P. Hernando Herrera Vergara⁹, ha sostenido que:

"La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado."

De suerte entonces, que quien opte por no ejercitar su pretensión en tiempo, perderá la oportunidad para que su conflicto sea ventilado judicialmente, facultándose al Juez de lo Contencioso Administrativo, en aplicación de lo señalado en el numeral 2 del artículo 169 de la ley 1437 de 2011, a rechazar de plano la demanda, cuando advierta en la revisión inicial del medio de control seleccionado, la configuración del supuesto temporal establecido por el legislador para el efecto o en su defecto a declararla en previó a audiencia inicial como lo determina el artículo 12 del decreto 806 de 2020 cuando la misma se advierta de manera oficiosa o sea formulada como excepción en la contestación de la demanda.

Preciso es señalar, que el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, dispone en su inciso final:

"Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código"

La Corte Constitucional ha señalado sobre los deberes y cargas procesales que "La jurisprudencia ha distinguido de manera clara entre deberes, obligaciones y cargas procesales, así: "Son deberes procesales aquellos imperativos establecidos por la ley en orden a la adecuada realización del proceso y que miran, unas veces al Juez, otras a las partes y aun a los terceros, y su incumplimiento se sanciona en forma diferente según quien sea la persona llamada a su observancia y la clase de deber omitido; se caracterizan porque emanan, precisamente, de las normas procesales, que son de derecho público, y, por lo tanto, de imperativo cumplimiento. Las obligaciones procesales son, en cambio, aquellas prestaciones de contenido patrimonial impuestas a las partes con ocasión del proceso, como las surgidas de la condena en costas. En tanto las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente

⁹ Que el despacho resalta y considera aplicables al caso concreto.

establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso; las cargas procesales se caracterizan porque el sujeto a quien se las impone la ley conserva la facultad de cumplirlas o no, sin que el Juez o persona alguna pueda compelerlo coercitivamente a ello, todo lo contrario de lo que sucede con las obligaciones; de no, tal omisión le puede acarrear consecuencias desfavorables¹⁰.

El H. Consejo de Estado ha manifestado que los deberes, obligaciones y cargas procesales no pueden desconocerse so pretexto de la prevalencia del derecho sustancial, señalando que:

"Dentro de los distintos trámites judiciales es factible que la ley asigne a las partes, al juez y aún a terceros intervinientes, imperativos jurídicos de conducta dentro del proceso de distinta naturaleza... La observancia oportuna de los deberes, cargas y obligaciones procesales, se contribuye con la realización de los principios de economía, oportunidad, lealtad, imparcialidad y celeridad procesales. Su desconocimiento en modo alguno puede excusarse pretextando la prevalencia del derecho sustancial o el deber de evitar el exceso de ritual manifiesto, habida cuenta de que constituyen la garantía que asegura el correcto desenvolvimiento del debido proceso, como estructura a partir de la cual se imparte justicia en el Estado sometido al Derecho"¹¹

No comparte este despacho las argumentaciones de la parte demandante de considerar como fecha de inicio del conteo del término de caducidad el día 3 de mayo de 2017, bajo el entendido que fue en esa fecha que el accionante tuvo certeza del daño padecido, certeza que adquirió con la expedición de una sentencia de tutela proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, por medio de la cual se ampararon los derechos fundamentales del actor y se reconoció la indebida actuación de la parte demandada.

Para este funcionario, frente a los hechos planteados en la demanda, resulta evidente que el demandante tuvo pleno conocimiento del daño alegado y cuya reparación se pretende, en el mes de agosto de 2016, tanto es así, que presentó petición ante el FOPEP, a fin de que le dieran las explicaciones del porqué de la disminución de su mesada pensional, petición que como ya se advirtió fue contestada por la UGPP, con fecha 9 de noviembre de 2016 informándole las causas de la disminución de la mentada mesada¹².

Luego entonces en el asunto bajo examen nos encontramos frente a la existencia de un presunto daño por acción u omisión de la entidad demandada

¹⁰ Sentencia C- 279 de 2013.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Primera. Radicación número: 88001-23-33-000-2015-00027-01(AC). C. P. María Claudia Rojas L.

¹² La que dicho sea de paso, no es atacada en sede judicial por el actor; esto es no se ataca la legalidad de la actuación, sino el descuento efectuado, por lo que se itera si persigue es reparación por el hecho mencionado, la misma se debe contabilizar desde que se ejecutó la rebaja de la mesada pensional de la cual tuvo pleno conocimiento del actor en el mes de agosto de 2016.

El despacho deja constancia que en este momento por encontrar acreditada la caducidad del medio de control utilizado, se abstiene de realizar estudio oficioso de la escogencia del medio de control y demás aristas que se derivan del mismo, entre ellos, la misma caducidad.

consumado en una fecha cierta, es decir, que se produjo de manera instantánea y cuyo conocimiento fue adquirido por el demandante cuando estuvo al tanto de la disminución de su mesada pensional (mes de agosto de 2016). Descartándose de tal forma que se trate de un daño continuado.

Al respecto en providencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. C.P. RAMIRO PAZOS GUERRERO. Proveído del 2 de marzo de 2020. Rad N° 25000-23-36-000-2018-00239-01 (64224), señaló:

“2. Sobre la caducidad del medio de control de reparación directa

El fenómeno de la caducidad es un presupuesto procesal de carácter negativo que opera en algunas acciones contenciosas por el transcurso de un término establecido expresamente en la ley que una vez cumplido restringe la posibilidad de acceder a la administración de justicia.

De acuerdo con lo anterior, se puede concluir que el propósito esencial de la caducidad es evitar que las diversas situaciones jurídicas se extiendan de manera indefinida en el tiempo.

Entonces, como la caducidad opera de pleno derecho, pues su plazo no es susceptible de interrupción ni de suspensión por pacto entre las partes, su configuración implica que el demandante pierde la facultad de accionar ante la jurisdicción por no haber ejercido oportunamente su derecho y concurrir dos supuestos: i) *el transcurso del tiempo* y ii) *el no ejercicio de la acción*¹³.

Dicho término está edificado sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo e invariable para que quien considere ser titular de un derecho opte por accionar o no.

Respecto de la oportunidad para presentar la demanda, el literal i) del numeral 2 del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 establece que el medio de control de reparación directa caduca al cabo de 2 años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño.

En tal sentido, la Sala pone de presente que el daño debe ser identificado como la consecuencia nociva e inmediata que se predica únicamente del momento en que se produce la acción u omisión antijurídica que se endilga a la autoridad pública¹⁴, con independencia de los perjuicios, los cuales si bien son consecuencia de la causación del daño, pueden vislumbrarse, desarrollarse e incluso incrementarse a través del tiempo, con independencia de que la acción u omisión dañosa haya cesado”.

En consecuencia, por haber sido presentada la demanda por fuera del término legal, se configura el fenómeno de caducidad para efectos de reclamar vía judicial la reparación de los perjuicios padecidos por el demandante con ocasión de la disminución de su mesada pensional realizada por la UGPP, sin surtir procedimiento administrativo de revocatoria directa o procedimiento

¹³ Ver en este sentido: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2011, exp. 21093, MP: Hernán Andrade Rincón; auto del 20 de febrero de 2008, Radicación 16.207 (11-2922), MP; Myriam Guerrero de Escobar, entre otros.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera. Radicación No: 25000-23-27-000-2001-00029-01(AG), sentencia de 18 de octubre de 2007, C.P.: Dr. Enrique Gil Botero. Reiterada en la sentencia del 25 de agosto de 2011, Radicación No: 19001-23-31-000-1997-8009-01 (20316), C.P.: Dr. Hernán Andrade Rincón.

judicial alguno, lo que da lugar a que se declare probada la excepción de caducidad de la acción propuesta por la entidad demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "UGPP", y en consecuencia la terminación del proceso.

El despacho deja constancia que en este momento por encontrar acreditada la caducidad del medio de control utilizado, se abstiene de realizar estudio oficioso de la escogencia del medio de control y demás aristas que se derivan del mismo, entre ellos, la misma caducidad.

En razón de lo expuesto se, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de **caducidad** del medio de control de Reparación Directa propuesta por la entidad demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "UGPP", por las razones expuestas.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, declárese terminado el presente proceso.

TERCERO: Ejecutoriada esta decisión, archívese el expediente. De ser el caso devuélvase las sumas de gastos procesales, previa verificación de las mismas por parte de la Secretaría.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CÉSAR E. GÓMEZ CÁRDENAS
Juez

