



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA

Despacho 01

Magistrada Ponente: **MARÍA VICTORIA QUIÑONES TRIANA**

Santa Marta D.T.C.H., trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Radicación:	No. 47-001-3333-006-2015-00276-01
Demandante:	Gerardo Antonio Rada Zapata
Demandado:	Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional
Proceso:	NYR
Instancia:	Segunda
ASUNTO:	RESUELVE APELACIÓN DE AUTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto proferido en continuación de audiencia inicial de fecha 17 de octubre del 2017¹, por parte del Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, por medio del cual se declaró no probada la excepción de caducidad.

I. ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN

- De la demanda.

Mediante apoderado judicial, el señor Gerardo Rada Zapata presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, con la finalidad de que se declarara la nulidad del acto administrativo No. 055165 del 25 de febrero de 2015 proferido por la Policía Nacional.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho solicitó se condene a la parte demandada a reconocer y pagar al señor Rada en calidad de pensionado el 10% que no fue otorgado desde abril de 2013 hasta el momento en que le sea reconocido el derecho.

Igualmente solicitó el reconocimiento y pago de las mesadas dejadas de cancelar por la institución desde octubre de 2011 a marzo de 2013 y los incrementos legales a los que haya lugar, incluyendo primas, vacaciones y demás emolumentos.

¹ Visible a folios 134-136 del plenario.



Despacho 01
Tribunal Administrativo del Magdalena

- De la contestación.

En ejercicio de su derecho a la defensa y contradicción, el apoderado de la parte demandada presentó contestación de la demanda en la cual se opuso a la totalidad de las pretensiones del actor, y formuló las excepciones de caducidad del medio de control e inepta demanda por falta de los requisitos formales.

Argumentó el extremo pasivo de la litis que el actor pretende revivir términos al demandar un oficio que no tiene naturaleza de acto administrativo, toda vez que omitió en su momento demandar la Resolución No. 00418 de 2013 por medio de la cual se le reconoció su pensión de invalidez.

Señaló que el acto que debió atacar ya se encuentra en firme hace más de 3 años, por lo que el término de 4 meses para demandar feneció, configurándose el fenómeno jurídico de la caducidad.

- De la audiencia inicial

En audiencia inicial celebrada el 22 de agosto de 2017 la jueza de primera instancia al momento de resolver las excepciones presentadas por la parte demandada indicó que ambas guardan relación como quiera que aluden al acto administrativo que debió someterse a control judicial, en tal sentido consideró oportuno abrir a pruebas ordenado oficiar a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que remitiera copia íntegra de la tutela presentada por el señor Rada Zapata en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

En continuación de audiencia inicial de fecha 17 de octubre de 2017 la Jueza Sexta Administrativa Oral del Circuito de Santa Marta declaró no probada la excepción de inepta demanda e igual suerte corrió la de caducidad.

II. LA PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO

Los argumentos expuestos por parte de la jueza de primera instancia para declarar no probada las excepciones relacionadas fueron los que a continuación se resumen:

Indicó la *a-quo* que las pruebas aportadas al expediente dan cuenta que el señor Gerardo Rada Zapata presentó el 4 de febrero de 2013 tutela en contra de la Policía Nacional con la finalidad de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la vida en conexidad con la salud, el

trabajo, a su pensión o indemnización, la que correspondió por reparto a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

Que luego de surtirse los trámites propios de la acción constitucional, la Sala Penal de Bogotá en sentencia de tutela de fecha 18 de febrero de 2013 concedió el amparo al actor y ordenó a la Dirección General de la Policía Nacional que en un término de 10 días siguientes a su decisión, mediante acto administrativo se pronunciara sobre el reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Rada Zapata, siguiendo las directrices de la Corte Constitucional.

Igualmente señaló que se demostró que la Subdirección de la Policía Nacional mediante Resolución No. 00418 de 2013 dio cumplimiento al fallo de tutela y reconoció pensión de invalidez al Patrullero Retirado Gerardo Rada Zapata.

Seguidamente advirtió que el demandante radicó ante la Dirección General de la Policía petición mediante el cual solicitó el pago de las mesadas pensionales adeudadas, la cual fue respondida de manera negativa por la Secretaría General de la entidad por medio de Oficio 055165 del 25 de febrero de 2015.

En tal sentido precisó que la resolución a través de la cual se le reconoció pensión de invalidez al actor es un acto de ejecución, como quiera que fue expedido por la Policía Nacional en cumplimiento de una sentencia de tutela que promovió en su momento el señor Rada.

Así las cosas, la jueza de primera instancia citó jurisprudencia del H. Consejo de Estado que le permitió concluir que los actos de ejecución por regla general no son susceptibles de control judicial, salvo aquellos en los que la administración excede la orden proferida por el juez o aquellos en los que se crea, modifica o extingue una situación que no fue debatida en sede de tutela.

En el asunto de la referencia indicó que la Resolución 00418 de 2013 se expidió con sujeción a lo ordenado por la sentencia de tutela del 18 de febrero de 2013, motivo por el cual, por tratarse de un acto de ejecución que no excedió la orden del juez constitucional, no era demandable ante esta jurisdicción. En consecuencia declaró no probada la excepción de inepta demanda, pues consideró que el actor demandó el acto definitivo que le negó el reconocimiento y pago del retroactivo pensional.

En relación con la excepción de caducidad, manifestó la jueza que la misma carecía de prosperidad dada la naturaleza de la prestación que se

reclama; afirmó que en el presente asunto el actor solicita el reconocimiento y pago de unas mesadas pensionales, las cuales tienen el carácter de prestaciones periódicas, en tal sentido, acorde con lo establecido en la Ley 1437 de 2011 estas pueden ser demandadas en cualquier momento.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la decisión que declaró no probada la excepción de caducidad, por considerar que existió un yerro por parte del Despacho de primera instancia al señalar que lo pretendido por el actor es una retroactividad en el pago de la pensión, cuando en realidad lo solicitado en la demanda es el pago de unas mesadas pensionales.

IV. TRASLADO DEL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte actora guardó silencio frente al recurso interpuesto y manifestó que no apelaba la decisión adoptada.

Por su parte, la Representante del Ministerio Público indicó estar de acuerdo con la decisión tomada por el despacho y solicitó al Tribunal confirmarla en su totalidad.

V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

5.1.- Competencia

De acuerdo al numeral 6º del artículo 180 de la Ley 1437 del 2011 las decisiones que resuelven sobre las excepciones son apelables, y en virtud de lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A. los Tribunales conocerán en segunda instancia de las apelaciones de auto susceptibles de este medio de impugnación.

5.2.- Problema jurídico y tesis del Despacho

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si en el presente asunto se encuentra configurado el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control de la referencia.

Tesis del Despacho: se **CONFIRMARÁ** la decisión adoptada por la jueza A-quo como se sustenta a continuación.

5.3. – Análisis del caso en concreto

- Del término de caducidad del medio de control

La caducidad es un fenómeno jurídico procesal que ha establecido el legislador para regular el ejercicio oportuno del derecho de acción por parte del interesado, y en esa medida ha establecido términos preclusivos, los cuales al vencerse impiden al demandante acudir a la jurisdicción para obtener por vía judicial las pretensas de su provecho.

En ese sentido, las normas de caducidad se constituyen en una expresión del principio de seguridad jurídica que debe imperar en todo ordenamiento jurídico, toda vez que no pueden permanecer indefinidamente en el tiempo situaciones de trascendencia judicial.

Esta figura jurídica también ha sido concebida como una sanción a la inactividad del accionante, quien pese a tener un problema jurídico pendiente de resolución judicial, no acude ejerce su derecho de poner en movimiento el aparato judicial, sino al transcurrir mucho tiempo después de su ocurrencia o su eventualidad.

En relación con término de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se tiene que el literal D) del numeral de 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 prevé:

"d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"

Por su parte, el literal C) del numeral 1º del citado artículo propone una excepción a dicha regla, en la que se establece la facultad de ejercitar en cualquier tiempo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando se dirija contra actos que reconozcan o nieguen prestaciones periódica. Al respecto el artículo estipula:

"c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;"

En el caso en concreto se advierte que la jueza de primera instancia declaró no probada la excepción de caducidad, por considerar que la controversia del presente asunto radica en la fecha de reconocimiento

de la pensión de invalidez del señor Gerardo Rada, toda vez que a juicio del actor la entidad demandada debe reconocerle y cancelarle las mesadas pensionales desde octubre de 2011 a febrero de 2013. En tal sentido indicó la *a-quo* que por tratarse de prestaciones periódicas no opera la caducidad.

Por su parte el recurrente alegó que existió confusión por parte de la jueza de primera instancia, porque en el *sub-judice* no se discute sobre un retroactivo pensional, sino sobre el derecho a unas mesadas pensionales, y en tal sentido el término para demandar es de cuatro (4) meses, los cuales ya vencieron.

Conforme a lo expuesto, procederá el Despacho a analizar el concepto de prestaciones periódicas para determinar si las pretensiones de la demanda giran en torno a ellas.

- De las prestaciones periódicas

De manera reiterada el H Consejo de Estado² ha definido el concepto de prestaciones periódicas, por tal motivo, considera oportuno esta Agencia Judicial citar reciente pronunciamiento en el cual se indicó:

"La jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que las prestaciones periódicas principalmente, son aquellas que tienen vocación de permanecer en el tiempo, por ejemplo, las pensiones. Sin embargo, no se ha desconocido que tal concepto sea aplicable, también, a aquellos emolumentos derivados de una relación laboral, bajo el entendido de que el concepto general de «prestaciones» corresponde a toda obligación de naturaleza laboral con la característica de ser periódica, incluido el salario, las primas de carácter salarial etc., razón por la cual los actos administrativos, contentivos de decisiones relacionadas con reclamaciones de esa naturaleza, no son susceptibles de ser cobijados por la caducidad de la acción." (Destacado del Despacho)

De la jurisprudencia en cita se puede colegir sin lugar a dudas que, la definición de prestaciones periódicas hace alusión a aquellas obligaciones de carácter laboral que son percibidas con periodicidad, es decir que se reciben durante determinado lapso. En otras palabras, son aquellos pagos a cargo del empleador producto de la existencia de una

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D.C., ocho (8) de septiembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 76001-23-33-000-2016-01293-01(4218-16). Actor: ANA CRISTINA VALDERRAMA ÁLVAREZ

relación laboral, compuesta de prestaciones sociales y que subsisten mientras el vínculo permanezca, a excepción de las pensiones.

Precisado lo anterior, advierte el Despacho que la parte actora en el presente proceso pretende la nulidad del acto administrativo No. 055165 del 25 de febrero de 2015 suscrito por la Secretaría General de la Policía Nacional, por medio del cual le niegan el reconocimiento y pago de 16 meses, correspondientes a las mesadas pensionales dejadas de cancelar desde octubre de 2011 a febrero de 2013.

Teniendo en cuenta lo expuesto, considera menester esta Agencia Judicial indicar que la mesada pensional es la asignación que recibe periódicamente un pensionado por los servicios prestados con anterioridad, es decir, es el reconocimiento del derecho que tiene una persona que, en concordancia con lo establecido por la ley, ha cumplido los requisitos mínimos para acceder a un pago mensual bajo la figura de pensión.

En consecuencia, se puede inferir que la mesada pensional forma parte del núcleo básico del derecho a la pensión, resultando desacertada la afirmación que pretende hacerle ver como un aspecto meramente accesorio o complementario a este derecho. De allí se sigue que las controversias en las que se debata su reconocimiento o cuantía, se encuentren dentro de la excepción a la caducidad consagrada en la Ley 1437 de 2011.

En ese entendido, para el Tribunal la decisión adoptada por la Jueza de primera instancia, de declarar no probada la excepción de caducidad formulada por el apoderado de la parte demandada se ajustó a derecho, razón por la cual se confirmará la decisión del *a quo*, como en efecto se hará constar en la parte resolutive.

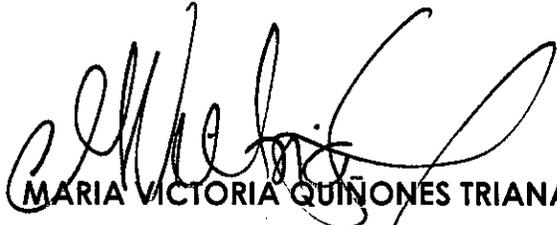
En consecuencia, el Tribunal Administrativo del Magdalena, Sala de Decisión,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido en **continuación de audiencia inicial de fecha 17 de octubre de 2017** por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, a través del cual se resolvió declarar no probada la excepción de caducidad del medio de control; de conformidad con los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior, una vez ejecutoriada la presente providencia, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen.

TERCERA:- Por Secretaría **COMUNICAR** de esta decisión por medio hábil, a las partes y al Ministerio Público.



MARIA VICTORIA QUINONES TRIANA
MAGISTRADA