



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA**  
**Magistrada sustanciadora: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**

Santa Marta D.T.C.H., trece (13) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

**Expediente:** 47-001-3333-001-2017-00210-01  
**Demandante:** JORGE BRICEÑO DEL RÍO  
**Demandado:** NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL  
–FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES  
DEL MAGISTERIO (FOMAG)  
**Medio de control:** EJECUTIVO  
**Asunto:** APELACIÓN DE AUTO QUE RECHAZA POR  
CADUCIDAD

**SISTEMA DE ORALIDAD**  
**-Ley 1437 de 2011-**

Decide la Sala el **recurso de apelación** interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la providencia de 15 de agosto de 2018, mediante la cual el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta rechazó la demanda bajo estudio, argumentando que había operado la caducidad.

**I. ANTECEDENTES**

El señor JORGE BRICEÑO DEL RÍO, por conducto de apoderado, presentó demanda ejecutiva contra la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG), con fundamento en la Sentencia fechada 13 de octubre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho con radicado N° 47-001-3331-002-2008-00048-01, misma que revocó en su integridad la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circulo de Santa Marta.

Por auto de 16 de agosto de 2017, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Santa Marta declaró la falta de competencia por el factor conexidad y ordenó remitir el expediente de la referencia al Juzgado Segundo Administrativo del Círculo de Santa Marta (fls 50 a 52).

El 06 de abril de 2018, el Juzgado Segundo Administrativo del Círculo de esta Ciudad avocó el conocimiento del proceso bajo estudio y requirió a la Secretaría de ese Despacho para que expidiera la constancia real o exacta de la ejecutoria

de la sentencia de 13 de octubre de 2010, proferida por este Tribunal en segunda instancia (fl. 56).

Dando cumplimiento a la orden impartida por la A-quo, la Secretaria del Juzgado Segundo Administrativo del Circulo de Santa Marta, expidió constancia el 30 de abril de la misma anualidad donde se consigna que la mentada sentencia se encuentra debidamente ejecutoriada desde el veintinueve (29) de octubre de 2010 (fl. 59).

Mediante providencia de 15 de agosto de 2018, la A-quo rechazó la demanda alegando que operó la caducidad de la acción ejecutiva (fls 61 a 62).

El 27 de agosto del mismo año, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación contra la decisión anterior (fls. 65 a 67), el cual fue concedido mediante auto de 10 de diciembre de 2018 (fl. 70).

## **II. EI AUTO APELADO**

La Juez Segundo Administrativo del Círculo de Santa Marta sostuvo que de conformidad con la constancia allegada al expediente por la secretaria de ese despacho, la providencia judicial que se pretende cobrar por esta vía quedó ejecutoriada el 29 de octubre de 2010. Asimismo, señaló que en razón a que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo entró a regir a partir del 2 de julio de 2012 y que el proceso ordinario objeto de ejecución fue iniciado bajo la vigencia del Código Contencioso Administrativo, sería éste último el régimen aplicar para determinar desde cuando se hizo exigible la obligación allí contenida.

Manifestó que teniendo en cuenta lo señalado en el art. 177 del C.C.A., que dispone que las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán ejecutables después de transcurridos dieciocho (18) meses contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia, la obligación se hizo exigible desde el 29 de abril de 2012.

Finalmente indicó, que en virtud de lo dispuesto en el literal k del art. 164 C.P.A.C.A., el término de cinco (5) años para impetrar la acción ejecutiva venció el 29 de abril de 2017, configurándose así el fenómeno de la caducidad, teniendo en cuenta que la demanda fue presentada el 26 de julio de 2017.

### **III. EL RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado demandante manifestó que su poderdante solicitó el cumplimiento de la sentencia objeto de ejecución en vía administrativa de conformidad con el art. 177 C.C.A., y que en virtud de tal solicitud sobrevino la Resolución N° 650 de 25 de septiembre de 2013, proferida por la Secretaria de Educación Distrital en nombre del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, donde se acató la orden judicial de manera imperfecta, es decir, sin seguir los lineamientos descritos en la sentencia de segunda instancia.

Aseguró que en virtud de lo anterior surge a favor de su mandante, diferencias a reclamar que se deben aplicar a cada una de las mesadas que devenga el actor, las cuales equivalen a pagos periódicos y sucesivos con connotación de derechos irrenunciables e imprescriptibles que hacen que no opere el fenómeno de la caducidad.

Adujo que en el presente asunto, el término para que opere la caducidad estuvo suspendido mientras el ente administrativo se pronunciaba respecto al cumplimiento de la sentencia y que por tanto, para el cómputo del término de caducidad se debió tener en cuenta la fecha de la Resolución N° 0650 es decir, el 25 de septiembre de 2013, lo cual significa que los cinco (5) años que exige la ley para que opere la caducidad se cumplieron el 25 de septiembre de 2018 y no el 29 de abril de 2017 como argumenta la A-quo.

Señaló que de acuerdo a los múltiples pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Suprema de Justicia, las demandas con obligaciones de carácter sucesivas o periódicas se pueden impetrar en cualquier tiempo, por ello el fenómeno de la caducidad no ha operado para la presente acción ejecutiva como equivocadamente lo afirmó la Juez de conocimiento.

Por último, solicitó la revocatoria integral de la providencia impugnada y a su vez que se ordene al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de esta ciudad librar el mandamiento de pago solicitado de conformidad con la demanda en estudio.

### **IV. CONSIDERACIONES**

#### **4.1. Competencia**

Este Tribunal es competente para decidir el recurso en estudio en vista de que el artículo 153 del CPACA establece que "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, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda”.

Si bien el CPACA no regula el procedimiento del proceso ejecutivo, se acude a las normas del Código General del Proceso, cuyo artículo 321 - 1 establece la procedencia del recurso de apelación contra el auto que rechace la demanda.

#### **4.2. Caducidad de la acción ejecutiva.**

La caducidad, entendida como un plazo objetivo para el ejercicio oportuno del derecho de acción, se encuentra regulada en las normas procedimentales como una carga procesal, es decir, como un imperativo que emana de las disposiciones adjetivas con ocasión del proceso, en cabeza de las partes, no exigible coercitivamente, y cuya no ejecución acarrea consecuencias jurídicas desfavorables para el renuente<sup>1</sup>.

Por lo anterior, se entiende la caducidad como el plazo perentorio para comenzar el proceso, y de cuyo incumplimiento la ley presume la falta de interés del demandante en el impulso del mismo, y cuyo vencimiento hace que sea imposible intentar su inicio.

El artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, modificó el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, y el literal *k* del numeral 2 consagró de manera expresa la caducidad de la acción ejecutiva contenciosa administrativa derivada del contrato, así:

***ART. 164: Oportunidad para presentar la demanda. 2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:***

*(...)*

***k) Cuando se pretenda la ejecución con títulos derivados del contrato, de decisiones judiciales proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en cualquier materia y de laudos arbitrales contractuales estatales, el término para solicitar su ejecución será de cinco (5) años contados a partir de la exigibilidad de la obligación en ellos contenida; (...)***

En relación a la exigibilidad de las condenas proferidas contra las entidades públicas derivadas de una decisión de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, el Código Contencioso Administrativo, vigente al momento de la expedición de la sentencia, en su artículo 177 establece:

***“ARTÍCULO 177. Reglamentado por el Decreto Nacional 768 de 1993 Efectividad de condenas contra entidades públicas. Cuando se***

<sup>1</sup> DEVIS ECHANDIA, Hernando. COMPENDIO DE DERECHO PROCESAL. Teoría General del Proceso. Bogotá: Editorial ABC, 1981, tomo I, p. 10. QUINTERO, Beatriz y PRIETO, Eugenio. Teoría General del Proceso. Bogotá: Editorial Temis 2000, p. 460.

condene a la Nación, a una entidad territorial o descentralizada al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, se enviará inmediatamente copia de la sentencia a quien sea competente para ejercer las funciones del ministerio público frente a la entidad condenada.

El agente del ministerio público deberá tener una lista actual de tales sentencias, y dirigirse a los funcionarios competentes cuando preparen proyectos de presupuestos básicos o los adicionales, para exigirles que incluyan partidas que permitan cumplir en forma completa las condenas, todo conforme a las normas de la ley orgánica del presupuesto.

El Congreso, las asambleas, los concejos, el Contralor General de la República, los contralores departamentales, municipales y distritales, el Consejo de Estado y los tribunales contencioso administrativos y las demás autoridades del caso deberán abstenerse de aprobar o ejecutar presupuestos en los que no se hayan incluido partidas o apropiaciones suficientes para atender al pago de todas las condenas que haya relacionado el Ministerio Público.

**Será causal de mala conducta de los funcionarios encargados de ejecutar los presupuestos públicos, pagar las apropiaciones para cumplimiento de condenas más lentamente que el resto. Tales condenas, además, serán ejecutables ante la justicia ordinaria dieciocho (18) meses después de su ejecutoria.**

Respecto a la caducidad de los procesos ejecutivos derivados de sentencias judiciales y la exigibilidad de dichas condenas, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B, exp. 730012333000 2015-00205 01 (3209 – 2015), M.P., Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en providencia del 10 de diciembre de 2015, expresó:

“Las normas mencionadas señalan un término de cinco años para la ejecución de los títulos ejecutivos que se deriven, entre otros, de las decisiones judiciales, y también indica la oportunidad a partir de la cual se debe contar el término, es decir, desde que la obligación contenida en la sentencia, se haga exigible.

Pues bien, en el sub lite, se debe tener en cuenta que el título que se ejecuta es el contenido en la sentencia que profirió el Tribunal Administrativo del Tolima el 21 de octubre de 2008 por medio de la cual se accedió a la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación del actor, la cual se profirió en vigencia del Código Contencioso Administrativo (Decreto 1 de 1984), cuyo artículo 177 consagraba la oportunidad para exigir el cumplimiento de la sentencia, así: (...)

El Consejo de Estado, Sección Tercera, sobre la caducidad de la acción ejecutiva contractual, dijo:

“(…) Teniendo en cuenta que, antes de la vigencia de la Ley 446 de 1998 no existía una disposición legal en materia de caducidad de los procesos ejecutivos contractuales, el Consejo de Estado aplicaba lo dispuesto en el artículo 2.536 del Código Civil, esto es, el término de prescripción de 10 años para dicha acción. Luego a partir del 8 de julio de 1998, la Sala (auto del 12 de noviembre de 1998, exp. 15.299) interpretó el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 136 del CCA, y previó el término de caducidad de 5 años para las acciones ejecutivas derivadas de providencias judiciales. Así, con fundamento en la figura de la analogía consagrada en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887, esta Corporación aplicó que a

pesar de que la Ley 446 de 1998 no señaló el término de caducidad respecto de los procesos ejecutivos contractuales, lo cierto es que como el artículo 44 *ibidem* previó el término de 5 años para las acciones ejecutivas derivadas de providencias judiciales, dicha disposición resulta aplicable a los títulos ejecutivos contractuales. Cabe precisar que, en los casos en los cuales el título ejecutivo hubiere nacido a la vida jurídica antes del 8 de julio de 1999, resultará aplicable el término de prescripción de 10 años previsto en el artículo 2.536 del C.C., sin reforma; y aquellos que se originaron con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, tendrán un término de caducidad de 5 años. En cualquier caso, el término se cuenta a partir del momento en el cual la obligación sea exigible (...)"

En pronunciamiento posterior de la Sección Segunda de la misma Corporación, en lo relacionado con la caducidad que se estudia, señaló:

"(...) Los términos para interponer la acción ejecutiva derivada de decisiones judiciales se encuentra claramente establecida por 177 del CCA, señala que "Será causal de mala conducta de los funcionarios encargados de ejecutar los presupuestos públicos, cumplimiento de condenas más lentamente que el resto. Tales condenas, además, serán ejecutables ante la justicia ordinaria de su ejecutoria". Por su parte, el numeral 11 del artículo 136 *ibidem*, establece que: **"11. La acción ejecutiva derivada de esta jurisdicción, caducará al cabo de cinco (5) años, contados a partir de la exigibilidad del respectivo derecho. La exigibilidad prevista por la respectiva decisión judicial". De la normatividad señalada, se concluye que en caso bajo examen ha tenido acción, si se tiene en cuenta que la sentencia de 10 de abril de 1996 proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, cuaderno 1 del expediente, quedó ejecutoriada el 22 de abril de 1996, es decir, que al tenor del artículo 177 del C.C. después de su ejecutoria, el 22 de octubre de 1997, fecha a partir de la cual la accionante contaba con un lapso de 5 años (artículo 136 *ibidem*), esto es, hasta el 22 de octubre de 2002, cosa que no sucedió, pues la demanda solo vino a interponerse cuando habían transcurrido más de cuatro (4) años después de vencido el término establecido para instaurar la acción ejecutiva, de la relación fáctica del expediente, tal como pasa a ilustrarse (...)"**

Las dos providencias citadas son unánimes en señalar que el término para presentar la demanda ejecutiva caduca al vencimiento de los cinco (5) años contados a partir de la fecha en que la obligación se hizo exigible, y que no existe otra oportunidad legal que permita presentarse por fuera de ese término. (...)"

A su turno el Consejo de Estado en sede de acción de tutela, ha indicado lo siguiente:

"(...) Aclarado lo anterior, la Sala encuentra que el numeral 11 del artículo 136 del C. C.A., dispone que "la acción ejecutiva derivada de decisiones judiciales proferidas por esta jurisdicción, caducará al cabo de 5 años, contados a partir de la exigibilidad del respectivo derecho. La exigibilidad será señalada por la ley o la prevista por la decisión judicial."

Siendo ello así, se observa que el legislador previó expresamente que la exigibilidad será la señalada en la ley o en la decisión judicial, en consecuencia, el inciso 4° del artículo 177 del C.C.A. consagró el momento a partir del cual se puede reclamar judicialmente el pago de las sumas de dinero a las que resultaron condenadas las

**entidades de derecho público, esto es, una vez transcurridos 18 meses después de la ejecutoria de la providencia (...).**

*Lo anterior, permite descartar la vulneración de derecho fundamental alguno, pues como quedó visto en el proveído de segundo grado, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander constató que la sentencia objeto del mandamiento de pago, fue proferida el 12 de junio de 2008 y cobró ejecutoria el 18 de julio de la misma anualidad, por lo que era hasta el 19 de enero de 2010, **transcurridos 18 meses, cuando se hacía exigible la obligación a favor del actor.***

*Posteriormente, el interesado contaba con el término de 5 años para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a solicitar la ejecución de la decisión judicial que le fue favorable, como lo dispone el numeral 11 del artículo 136 antes transcrito, lo cual no ocurrió, pues el señor ALVARO DAVID CONTRERAS, tan solo promovió el mandamiento de pago hasta el 29 de mayo de 2015, fecha en la que ya se encontraba caducada la acción ejecutiva, pues el plazo concluía el 19 de enero de 2015 (...)<sup>2</sup> (Negritas fuera del texto original)*

De lo anterior, se tiene que en el caso de las condenas impuestas a las entidades públicas, mediante las sentencias proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el Decreto 1 de 1984 en su artículo 177, señaló el plazo de 18 meses para la efectividad de las mismas después de su ejecutoria, y solo hasta el vencimiento de este plazo empieza a contar el término de caducidad de 5 años.

#### **4.3. Caso concreto**

Descendiendo al caso concreto encuentra la Sala, que la Juez de primera instancia rechazó la demanda impetrada por la parte demandante porque a su juicio había operado el fenómeno de la caducidad, fundamentando su decisión en que el término de cinco (5) años para impetrar la acción ejecutiva venció el 29 de abril de 2017 y la demanda fue presentada el 26 de julio de la misma anualidad.

Por otra parte, el apoderado ejecutante alegó que el término para contabilizar la caducidad estuvo suspendido mientras la entidad ejecutada se pronunciaba respecto al cumplimiento de la sentencia y que por ende, para el cómputo de dicho término se debió tener en cuenta la fecha de expedición de la Resolución N° 0650, es decir, el 25 de septiembre de 2013, lo que significaría que los cinco (5) años que exige la ley para que opere la caducidad se cumplieron el 25 de septiembre de 2018 y no el 29 de abril de 2017 como argumenta la A-quo.

Asimismo, manifestó que en múltiples pronunciamientos el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia han señalado que las demandas con obligaciones de carácter sucesivas o periódicas se pueden impetrar en cualquier tiempo, por ello

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera. Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ. Bogotá, D.C., Radicación N°: 11001-03-15-000-2016-02732-01(AC), 1 de diciembre de 2016.

tratándose el presente asunto de un proceso ejecutivo fundamentado en una sentencia que ordenó liquidar la pensión de jubilación de su poderdante, el fenómeno de la caducidad no ha operado.

De entrada debe decirse que el argumento esgrimido por la parte actora en relación con la interrupción o suspensión de la caducidad no tiene asidero jurídico en el presente asunto. Se le recuerda al profesional del derecho que el instituto jurídico procesal de la caducidad a diferencia de la prescripción, no está sujeto a interrupción o suspensión. En efecto, mientras que los términos de prescripción pueden ser interrumpidos o suspendidos, los de caducidad no son susceptibles de ellos, salvo norma expresa que estipule lo contrario, como es el caso de la suspensión de la caducidad por conciliación prejudicial establecida en la Ley 640 de 2001.

Sobre el tema se refirió el Consejo de Estado en los siguientes términos:

*"(...) En la caducidad deben concurrir dos supuestos: el transcurso del tiempo y el no ejercicio de la acción. Dicho término está edificado sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo, invariable, para que quien considere ser titular de un derecho opte por accionar o no. Es por lo anterior que no puede ser materia de convención antes de que se cumpla, ni después de transcurrido puede renunciarse. La facultad potestativa de accionar comienza con el plazo prefijado por la ley y nada obsta para que se ejerza desde el primer día, pero fenece definitivamente al caducar o terminar el plazo, improrrogable. El fenómeno de la caducidad de las acciones judiciales opera de pleno derecho, contiene plazos fatales no susceptibles de interrupción ni de suspensión"<sup>3</sup> (Negritas y subrayas nuestras).*

En pronunciamiento posterior, la misma Corporación, en sentencia de 11 de mayo de 2000, Exp. 12000, señaló:

*"(...) Es por lo anterior que se da aplicación a la máxima latina "contra non volenten agere non currit prescriptio", es decir, que el término de caducidad no puede renunciarse.// Dicho de otro modo, el término para accionar no es susceptible de interrupción, ni de renuncia por parte de la Administración. Es, que el termino prefijado por la ley, obra independientemente y aún contra voluntad del beneficiario de la acción (...)". (Negritas y subrayas fuera del texto original).*

Ahora bien, en lo que respecta al segundo argumento del ejecutante, según el cual las demandas con obligaciones de carácter sucesivo o periódico pueden impetrarse en cualquier tiempo, debe decirse que el art. 164 del C.P.A.C.A., en lo que refiere a la oportunidad de presentar la demanda ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, contempla en el numeral 1º los eventos en los cuales se podrá ejercer el derecho de la acción, sin tener en cuenta la caducidad, entre

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 20 de febrero de 2008, expediente 16207, M.P. Miryam Guerrero de Escobar.

ellos cuando "(...) c. **Se dirija contra actos** que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas...".

De lo anterior se colige que la excepción alegada por la parte ejecutante, solo predica del medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho, razón por la cual el contenido de dicha norma, no puede ser extensiva al presente caso, por cuanto el contenido difiere de las circunstancias propias del proceso ejecutivo.

Dilucidado lo anterior, advierte la Sala que del plenario se evidencia que la sentencia aportada como título ejecutivo en el presente asunto fue proferida por este Tribunal el 13 de octubre de 2010 (fl.22), decisión que conforme a la constancia secretarial expedida por la secretaria del Juzgado Segundo Administrativo del Circulo de esta ciudad, quedó ejecutoriada el 29 de octubre del mismo año (fl.59).

Así la cosas y teniendo en cuenta que la sentencia base de recaudo ejecutivo cobró ejecutoria en vigencia del Código Contencioso Administrativo, fuerza concluir que su exigibilidad se presentó una vez trascurridos los 18 meses de que trata el artículo 177 del referido estatuto procesal, luego los cinco (5) años de que trata el literal k del artículo 164 del C.P.A.C.A., deben contarse a partir del vencimiento de éste último plazo.

En éste caso, como quiera que la sentencia que se pretende ejecutar cobró ejecutoria el 29 de octubre de 2010, el término de cinco (5) años de caducidad debe contabilizarse a partir del 29 de abril de 2012 (fecha en que vencieron los 18 meses), teniendo la parte ejecutante hasta el 29 de abril de 2017 para presentar la demanda; no obstante la demanda fue presentada el 26 de julio de 2017, según se advierte en el sello de la Oficina Judicial visible a folio 10, lo cual nos lleva a decir que fue presentada de manera extemporánea.

Por las razones expuestas, la Sala considera que la decisión de la A-quo de declarar la caducidad en el presente asunto debe ser confirmada; lo anterior teniendo en cuenta que éste fenómeno procesal opera *ipso jure* o de pleno derecho y el operador judicial debe declararla en el evento en que se verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer la acción judicial correspondiente dentro del plazo legalmente establecido.

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

1.-**CONFIRMAR** el auto proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta de 15 de agosto de 2018, por las consideraciones expuestas.

2.- En consecuencia de lo anterior, una vez ejecutoriada la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

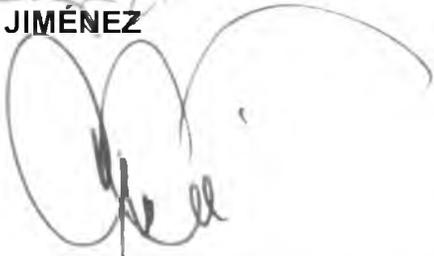
3.- Déjense las anotaciones correspondientes en el Sistema TYBA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**

Magistrada

  
**MARÍA VICTORIA QUIÑONES TRIANA**  
Magistrada

  
**ADONAY FERRARI PADILLA**  
Magistrado

*Conceder auto*

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA**

Santa Marta, trece (13) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

**ACLARACIÓN DE VOTO DEL DR. ADONAY FERRARI PADILLA.**  
**MAGISTRADA PONENTE DRA. MARIBEL MENDOZA JIMENEZ**

**PROCESO** : EJECUTIVO  
**ACTOR** : JORGE BRICEÑO DEL RIO  
**DEMANDADO** : MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y OTRO  
**RADICACION** : 47-001-3333-001-2017-00210-01.

Con el respeto y consideración que le profeso a mis ilustres colegas me permito manifestarles que aclaro mi voto respecto a la decisión adoptada por la Sala de decisión en la providencia de calenda trece (13) de marzo de dos mil diecinueve (2019) a través de la cual se resolvió confirmar en su integridad el proveído de fecha quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018) proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta, mediante el cual se declaró configurado el fenómeno jurídico de la caducidad del proceso de la referencia.

En efecto, me permito sintetizar las razones de aclaración de mi voto, habida cuenta que dentro del asunto sub lite, a juicio del suscrito, se configura la caducidad del proceso ejecutivo en forma parcial, y no total, atendiendo a la naturaleza de los derechos contenidos en la providencia judicial cuya ejecución se depreca, vale decir, prestaciones periódicas de término indefinido como efecto lo son los derechos pensionales.

Amén de lo anterior, considero que la caducidad debe comprender únicamente 5 años contados desde la calenda en la cual el título ejecutivo objeto de recaudo adquirió firmeza para su cobro en vía ejecutiva, pues no se puede soslayar que se está exigiendo un derecho

PROCESO : EJECUTIVO  
ACTOR : JORGE BRICEÑO DEL RIO  
DEMANDADO : MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y OTRO  
RADICACION : 47-001-3333-001-2017-00210-01.

de carácter pensional cuya naturaleza periódica enerva la prescripción y caducidad del derecho, sin perjuicio de que opere respecto de las mesadas o diferencias pensionales no reclamadas en forma oportuna.

De otra parte, considero que no debe desconocerse que la decisión adoptada implica la extinción total del derecho que le fue reconocido al demandante por esta jurisdicción en las providencias judiciales que sirven de título de recaudo, teniendo en consideración que al no ser ejecutables las providencias judiciales objeto de recaudo, se limitan y restringen las posibilidades del ejecutante de exigir el cumplimiento de los derechos que ya le fueron reconocidos por una autoridad judicial y que se siguen causando de manera sucesiva y no inmediata atendiendo a su naturaleza de prestaciones periódicas, sin que le sea dable acudir nuevamente a esta jurisdicción toda vez que se configura la cosa juzgada respecto a los derechos ya reconocidos en sede judicial.

En este mismo sentido, me permito indicar, que a juicio del infrascrito resulta desproporcionado e ilógico la declaratoria de la caducidad para ejercer una acción judicial respecto a derechos que aun no han nacido a la vida jurídica, máxime si se tiene en consideración que se trata de derechos pensionales, los cuales son irrenunciables y buscan amparar contingencias asociadas con la vejez, lo cual presupone que permite garantizar derechos fundamentales de sujetos de especial protección por parte del Estado.

En efecto, si bien la denominada "caducidad de la acción" es un fenómeno jurídico en virtud del cual el administrado pierde la facultad de accionar ante la jurisdicción, por no haber ejercido su derecho dentro del término que señala la Ley, debiendo concurrir en su configuración dos elementos o presupuestos constitutivos de la misma cuales son: el transcurso inexorable del tiempo y la omisión por parte del interesado de ejercer la acción judicial con la cual hubiere podido obtener el amparo de sus derechos, no puede soslayarse, –se itera– que existen derechos contenidos en las providencias judiciales objeto de ejecución que ni siquiera han nacido a la vida jurídica pues la naturaleza de obligación reconocida judicialmente en cabeza del ente estatal es de tracto sucesivo, pues periódicamente se sigue causando el derecho, razón por la cual no comparto en forma absoluta la decisión de declarar

PROCESO : EJECUTIVO  
ACTOR : JORGE BRICEÑO DEL RIO  
DEMANDADO : MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y OTRO  
RADICACION : 47-001-3333-001-2017-00210-01.

configurada la caducidad del proceso de la referencia sin distinción de la naturaleza de prestación periódica de los derechos reconocidos en las sentencias que constituyen título ejecutivo.

No obstante lo anterior, y en estricto acatamiento y sujeción al lineamiento jurisprudencial<sup>1</sup> vertido por el superior jerárquico de la Corporación judicial que integro, convalido la decisión adoptada por la Sala de Decisión en la providencia de calenda trece (13) de marzo de dos mil diecinueve (2019) a través de la cual se resolvió confirmar en su integridad el proveído de fecha quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018) proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta<sup>2</sup>.

Por las razones previamente expuestas, efectúo la presente aclaración de voto.



**ADONAY FERRARI PADILLA**  
Magistrado

<sup>1</sup> Ver providencia proferida por el Consejo de Estado en la calenda del veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018) dentro del proceso radicado con el número: 25000-23-42-000-2014-00220-01(3019-15) y con ponencia del Consejero RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS, en la cual se discutió: "(...) En lo referente al procedimiento ejecutivo, pues este es el mecanismo judicial que se utiliza para exigir el cumplimiento de un título ejecutivo que contenga una obligación clara, expresa y exigible como lo es una decisión judicial ejecutoriada en la que se haya reconocido el pago de una suma de dinero, mas no se debe impetrar para solicitar el reconocimiento de un nuevo derecho que pueda llegar a afectar el pago de una prestación periódica. Por consiguiente, sin que importe el tema de que trate la providencia que se va ejecutar, toda persona debe acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo dentro de los cinco años siguientes a partir de que la obligación se haya hecho exigible, so pena de perder la oportunidad para el ejercicio de la acción. Dicha providencia se notificó por edicto el 28 de enero del 2000 (folio 153 vuelto) y quedó ejecutoriada el 2 de febrero del mismo año, por lo que la demandante debió esperar dieciocho (18) meses para solicitar su ejecución ante la jurisdicción contencioso-administrativa, vale decir, hasta el 2 de agosto de 2001. Vencido el término de los dieciocho (18) meses, la obligación se hizo exigible y comenzó a correr el término de caducidad de los cinco años para demandar la ejecución de la providencia, el cual se extendió hasta el 2 de agosto de 2006, empero, la demanda se interpuso el 28 de enero de 2014, es decir más de 8 años después. (...)”

<sup>2</sup> Ver también la providencia de calenda primero (1) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) proferida dentro del proceso radicado con el número: 25000-23-42-000-2014-00220-01(3019-15) y con ponencia de la Consejera MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ y el proveído de calenda doce (12) de mayo de dos mil quince (2015) proferido dentro del proceso radicado con el número: 25000-23-42-000-2014-03033-01(1295-15) y con ponencia del Consejero GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN.