



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
Sección Segunda – Subsección “C”

Calle 24 No. 53-28, Of 1-11, Torre C, Bogotá, D.C.
rmemorialessec02sctadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

TRASLADO EXCEPCIONES

Bogotá, D.C., 06 de junio de 2022

EXPEDIENTE : 25000234200020170494600
DEMANDANTE : JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA
DEMANDADO : FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS
CESANTIAS Y PENSIONES
MAGISTRADA : Dra. AMPARO OVIEDO PINTO

La suscrita **OFICIAL MAYOR**, con funciones de **SECRETARIA**, en uso de las facultades otorgadas en el Artículo 175, parágrafo 2 del C.P.A.C.A.; y vencido el término para contestar demanda, otorgado en el Artículo 199 del C.P.A.C.A, modificado por el Artículo 612 del C.G.P., procede a:

Correr **TRASLADO EXCEPCIONES**, por el término de **DIEZ (10) DIAS** hábiles, de conformidad con el artículo 443 del C.G.P., este término empezará a correr a partir del día siguiente de esta fijación.


GRASE ADRIANA AMAYA MEDINA
Oficial Mayor con funciones de Secretaria

Bogotá D.C., 23 de marzo de 2022

DOCTORA

AMPARO OVIEDO PINTO

**HONORABLE MAGISTRADA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUBSECCION -C-
E. S. D.**

REF:

EJECUTIVO No. 25000-23-42-000-2017-04946-00

DEMANDANTE: JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA

**DEMANDADO: FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS CESANTIAS
Y PENSIONES FONCEP**

ACTUACION: PRESENTACION ESCRITO DE EXCEPCIONES

Honorable Magistrada

HUGO ORLANDO AZUERO GUERRERO, Abogado portador de la Tarjeta Profesional No. 22.391 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado especial del FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS CESANTIAS Y PENSIONES FONCEP, condición que acredito con el memorial poder conferido y adjunto en PDF, respetuosamente presento excepciones dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con los siguientes argumentos:

I. EXCEPCIONES PREVIAS

1.1. PRESCRIPCION

De conformidad con el artículo 2536 del Código Civil, aplicado por analogía al Contencioso Administrativo, la acción ejecutiva que se deriva de una sentencia judicial, prescribe en 5 años contados a partir de la ejecutoria de esta, de la siguiente manera:

"Artículo 2536. Prescripción de la acción ejecutiva y ordinaria.

La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10). La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5). Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término".

El artículo 2536 del C.C., establece que la acción ejecutiva que deriva de una sentencia judicial, prescribe en 5 años contados a partir de la ejecutoria de esta, es decir, las providencias que originaron el presente proceso, quedaron ejecutoriadas el **11 de Diciembre de 2013** y el mandamiento de pago fue librado por el Despacho el **pasado 28 de febrero de 2022** y el **mandamiento de pago fue notificado el** al DEMANDADO FONCEP el pasado 10 de marzo de 2022 mediante NOTIFICACION ELECTRONICA con oficio del citador del H.TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NP-CAOJ2022, suscrito por el Funcionario CARLOS ALBERTO ORTIZ QUINTERO-CITADOR de ese Despacho,

es decir **08 años, 03 meses, encontrándose prescrita la obligación** contenida en la providencia judicial.

En materia contenciosa administrativa se trata de la prescripción de la acción ejecutiva, el tema está contenido en la Ley 1437 de 2011, que otorga plazo a la entidad condenada para que pague y una vez vencido este plazo es que empieza a correr el termino para poder interponer el proceso ejecutivo, que es de 5 años contados desde la exigibilidad de la obligación, (ejecutoria de la sentencia) de conformidad con lo señalado en el **artículo 164 literal k**, el cual expresa:

"Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda

La demanda deberá ser presentada...

...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".

Así las cosas se debe concluir que entre la fecha en la cual quedaron en firmas las providencias materia de la ejecución (11 de diciembre de 2013) y la fecha en que se libro el mandamiento de pago y se efectuó su notificación (10 de marzo de 2022) transcurrió **un plazo de 08 años, 03 meses.**

Incontrovertible argumento para solicitar a la Honorable Magistrada decretar la prescripción de la acción ejecutiva y disponer la terminación del presente ejecutivo.

1.2. CADUCIDAD DE LA ACCION

Tiene su fundamento en que existe una conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer la acción judicial correspondiente dentro del plazo legalmente establecido,

En cuanto al alcance de la figura jurídica de la caducidad, el Honorable Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

"(...) 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" (Destacado por la Sala).

Dilucidado lo anterior, tal como se indicó en precedencia corresponde a la Honorable Magistrada declarar la caducidad del presente medio ejecutivo, disponiendo la terminación del mismo.

En tal sentido, se advierte que para efectos de contabilizar el término de caducidad, este se inició desde la fecha de la ejecutoria de las sentencias que sirven de título ejecutivo, tal como lo dispone el artículo 164 del C.P.A.C.A.

En este orden de ideas, respetuosamente itero al Despacho, respecto al término de caducidad de la demanda ejecutiva expresa el **"Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (...). 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, el término para solicitar su ejecución **será de cinco (5) años contados a partir de la exigibilidad de la obligación en ellos contenida (...)**".*

En igual sentido expresa el **artículo 422 del CGP, son títulos ejecutivos** "las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley".

De acuerdo con lo expresado en esta norma, el título ejecutivo debe reunir condiciones formales y de fondo. Las primeras refieren a que se trate de documento o documentos que conformen una unidad jurídica, que sea o sean auténticos, y que emanen del deudor o de su causante, o de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben la liquidación de costas o señalen honorarios de los auxiliares de la justicia.

Las segundas atañen a que de estos documentos aparezca a favor del ejecutante o de su causante y a cargo del ejecutado o del causante, una obligación clara, expresa y exigible y además líquida o liquidable por simple operación aritmética, si se trata de pagar una suma de dinero. Estas condiciones debe revelarlas el documento, o conjunto de documentos, sea que se trata de título simple o complejo.

En tal sentido, la obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del título, es clara cuando además de expresa aparece determinada en el título, es fácilmente inteligible si se entiende en un solo sentido, **y es exigible cuando puede demandarse el cumplimiento de la misma por no estar sometida a un plazo o condición.**

Respecto a ésta última condición comedidamente señalo a la Honorable Magistrada, que de acuerdo con el artículo 1527 del Código Civil, una

obligación civil es aquella que da derecho a exigir su cumplimiento; en tal sentido, por regla general las obligaciones son puras y simples, sin embargo existen eventos en que aquellas pueden someterse a plazo, caso en el cual a pesar de que la obligación nació, se suspende su exigibilidad o cumplimiento a la ocurrencia de un hecho futuro y cierto (Artículo 1551 del Código Civil).

El artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, norma aplicable al presente caso tal como se expuso en precedencia, dispone que las condenas serán ejecutables ante la jurisdicción dieciocho (10) meses después de su ejecutoria.

En éste punto es relevante indicar al Despacho que el plazo transcurrido irroga una condición de no exigibilidad para la obligación contenida en la sentencia que soporta la presente ejecución, incontrovertible argumento para señalar al Despacho que existe una obligación clara, expresa, pero no exigible por la ocurrencia de la caducidad del medio procesal.

Como la providencia en mención fue proferida en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el plazo de caducidad será de 5 años contados desde la ejecutoria de la sentencia.

1.3. PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN

Se plantea la presente excepción con base en las siguientes actuaciones ejecutadas por el DEMANDADO FONCEP, y orientadas al cumplimiento del fallo que dispuso la reliquidación de la mesada pensional del actor JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA, proferido por el HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUBSECCION- C- el pasado 1 de octubre de 2013, dentro del expediente **No. 250002342-000-2013-01604-00**, el cual quedó ejecutoriado el pasado 11 de diciembre de 2013.

EL FALLO DISPUSO:

PRIMERO: *-Declarar no probadas las excepciones de mérito señaladas como cumplimiento de los requisitos formales para la expedición de los actos demandados y ausencia del derecho reclamado, así como declarar no probada la excepción de prescripción analizada en la parte motiva de esta providencia.*

SEGUNDO: *Declarar la nulidad de las Resoluciones 2255 del 18 de septiembre de 2012 y 2526 del 25 de octubre del mismo año, a través de las cuales el fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones FONCEP, NEGÓ AL SEÑOR JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA, la solicitud de reliquidación pensional con la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio conforme a la ley 33 de 1985.*

TERCERO: *Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, ordenar al Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP), reliquidar la pensión de jubilación de la cual es titular el señor JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.234.102 de Bogotá de conformidad con lo dispuesto en la ley 33 de 1985, modificada por la ley 62 del mismo año*

en cuantía equivalente al 75% del promedio mensual de todos los salarios devengados durante su último año de servicios, esto es desde el 1 de diciembre de 2008 al 1 de diciembre de 2009, incluyendo los siguientes factores salariales: asignación básica, recargos festivo (diurnos y nocturnos), bonificación por servicios prestados (1/12), y prima de navidad (1/12, a partir del 1 de diciembre de 2009.

CUARTO: De conformidad con lo anterior, condenar al FONCEP, a pagar la diferencia resultante de la reliquidación pensional en los términos del artículo 187 del CPACA, teniendo en cuenta la siguiente formula que ha admitido la jurisprudencia del H. Consejo de Estado.

El FONCEP, mediante Resolución No. 001939 del 12 de Noviembre del 2014, dio cumplimiento a la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "C", del 1 de octubre de 2013, ejecutoriada el 11 de Diciembre del 2013, ordenando reliquidar el valor de la mesada pensional al señor JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA, en cuantía equivalente al 75% del promedio devengado en el último año de servicios.

Para efectos de comprobar el pago de la condena se allega con la presente escrito expedido por la GERENCIA DE PENSIONES del demandado FONCEP, que acredita la relación de los pagos, valores, fechas efectuados al DEMANDANTE JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA, incluyendo la descripción del nuevo valor de la mesada pensional reliquidada por el cumplimiento de la sentencia precitada, el cual asciende a la suma de **\$2.636.034, a partir del 09 de diciembre de 2009, como se expresó en la RESOLUCION No. 001929 de 2014.**

Conforme se expresa en el citado acto administrativo de cumplimiento que adjunto como prueba con este escrito de excepciones, al actor se le reconoció la suma de: **\$75.912.429**, por los siguientes conceptos:
1º) \$1.151.058-retroactivos mesada adicional de noviembre de 2014;
2º.) \$57.221.774-retroactivo diferencias pensionales causadas por la reliquidación entre el 01-12-2009 y el 30-12-2013
3º.) \$15.005.883-retroactivo pensión entre el 01-01-2014 al 30-12-2014.2.533.714-actualización condena.

TOTAL

4º.) \$75.912.429.00

DESCUENTOS:

1º.) APOORTE A SALUD \$6.347.733.00

2º.) APOORTE NOCOTIZADOS \$7.422.279.00

3º.) RETROACTIVO APOORTE A SALUD \$1.800.400.00

TOTAL DESCUENTOS \$15.570.412.00

NETO PAGADO:60.342.017

Es por lo anterior que la obligación aquí demandada, ha sido satisfecha en su totalidad por mi poderdante. Como consecuencia le solicito Honorable Magistrada declarar probada esta excepción, librando a la ejecutada la obligación del pago de esta obligación, intereses y de las costas procesales.

II- EXCEPCIONES DE MERITO

2.1. A LA NO PERCEPCION DE INTERESES MORATORIOS AL RESULTAR INCOMPATIBLES CON EL RECONOCIMIENTO DE LA INDEXACION DE LA CONDENA REALIZADA AL MOMENTO DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA

No existe causa para el cobro de los intereses moratorios, pues los actos administrativos de la reliquidación pensional **RESOLUCION No. 001939 de 2014**, ordenó la indexación de las condenas, mes a mes de acuerdo con el I.P.C., por lo que no podían liquidarse intereses moratorios al resultar incompatibles con la indexación realizada, lo anterior de acuerdo con lo señalado en la Sentencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el 09 de agosto del 2012, radicación 11001030600020120004800(2106) con ponencia del Doctor **LUIS FERNANDO ALVAREZ**.

El fundamento legal de la indexación, según el Consejo de Estado, reside en el artículo 187 del CPACA dispone:

Artículo 187 contenido de la Sentencia: *La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.*

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.

Para restablecer el derecho particular, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas.

Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.

En este entendido el Consejo de Estado ha venido señalando que el ajuste de las sentencias condenatorias obedece al hecho notorio de la constante y permanente devaluación de la moneda, que tratándose de servidores del

Estado, disminuye de forma continua el poder adquisitivo de sus ingresos, por lo que la indexación de un acto de equidad, cuya aplicación se sustenta además en el artículo 230 de la Constitución Política, que dispone: **Artículo 230. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial".**

Es así cuando se ordena el restablecimiento del derecho, con la indexación, se busca que dicho restablecimiento "represente el valor real al momento de la condena, que es el equivalente al perjuicio recibido".

La jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado, ha manifestado que en razón a que tanto la indexación como el reconocimiento de intereses moratorios obedecen a la misma causa, cual es la devaluación del dinero, son incompatibles, por lo tanto si se ordena el reconocimiento de intereses por mora concomitante con la indexación, se estaría condenando a mi representada a un doble pago por la misma causa.

En tal medida, cuando en la condena judicial de reliquidación, se ordena la actualización de las sumas liquidadas a favor del accionante, desde la fecha en que se causaron a la fecha de su pago efectivo, no puede condenarse simultáneamente, a partir de la fecha de ejecutoria de la sentencia, al pago de los intereses de mora previstos en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, pues resultan incompatibles.

2.2. COBRO DE LO NO DEBIDO Y PÉRDIDA DE INTERESES POR COBRO EXCESIVO DE ESTOS.

Como primera medida se debe establecer que el título ejecutivo invocado, apareja una obligación de pagar una suma líquida de dinero acorde con lo expuesto en el artículo 491 del C.P.C., cantidad líquida es la expresada en una cifra numérica precisa o que sea liquidable por la simple operación aritmética.

El Despacho al librar mandamiento de pago lo hizo con base en la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo y modificada por el Consejo de Estado, sin tener en cuenta el acto administrativo de cumplimiento la resolución 001939 de 2014 expedida por el DEMANDADO FONCEP.

2.3. BUENA FE

La buena fe, constituye un principio general de derecho a través del cual se integra el ordenamiento jurídico con el valor ético de la mutua confianza, de manera que sea ésta la regla de conducta a la que deben acogerse en forma recíproca los sujetos de una relación jurídica, no solo en el ejercicio de sus derechos sino también en el cumplimiento de sus obligaciones.

En este sentido, la buena fe, como fuente de derechos y obligaciones, le impone tanto a las autoridades públicas como a los particulares, “el deber moral y jurídico de ceñir sus actuaciones a los postulados que la orientan - lealtad y honestidad -”¹, siendo precisamente este objetivo el despertar en el particular beneficiario de una condena judicial, el sentido de colaboración frente a la administración pública.

Buena fe que se representa en el hecho que para el cabal cumplimiento de la sentencia se efectuó en los precisos términos ordenados en su parte resolutive.

Como se podrá apreciar siempre existió la voluntad por parte del operador del Fondo de Pensiones del Distrito, en el cumplimiento de dicho fallo.

2.4. EXCEPCIÓN GENERICA.

¹ Sentencia C-892/2001.

Le solicito muy comedidamente al Señor Juez, que declare prosperas las excepciones que durante el transcurso del proceso se llegare a probar, de conformidad con lo establecido en el artículo 306 del C.G.P

III-PRETENSIONES

Por lo expuesto, solicito de manera respetuosa a la Honorable Magistrada, declarar probadas las excepciones propuestas, y como consecuencia de ello, decretar la terminación del proceso, ordenar el levantamiento de las medidas cautelares si a ello hubiere a lugar, y condenar en costas y perjuicios a la parte actora.

IV-PRUEBAS

Le ruego practicar y apreciar en el momento del fallo los siguientes medios probatorios que demostraran la contestación de la demanda, de la siguiente manera:

4.1.1.- Poder para contestar la demanda que se adjunta.

4.1.2.- Acuerdo No. 257 del 30 de noviembre del 2006, por medio del cual el Concejo de Bogotá., dicta normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá Distrito Capital y se expiden otras disposiciones.

4.1.3. Decreto 013 del 10 de enero del 2020, por el cual se hace el nombramiento de la Doctora **MARTHA LUCIA VILLA RESTREPO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 65.777.483, en el cargo de Director General Código 050 Grado 09 del Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – **FONCEP**.

4.1.4. Acta de Posesión No. 052 del 13 de enero del 2020, por medio del cual se posesiona la Doctora **MARTHA LUCIA VILLA RESTREPO**.

4.1.5. Resolución No. SFA 0031 del 07 de febrero del 2020, se hace el nombramiento del Doctor **CARLOS ENRIQUE FIERRO SEQUERA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.789.515, en el cargo de jefe de la Oficina Asesora Jurídica del FONCEP.

4.1.6. Acta de Posesión del 10 de febrero del 2020, por medio del cual se posesiona el Doctor **CARLOS ENRIQUE FIERRO SEQUERA**.

4.1.7. RESOLUCION 001939 de 2014 expedida por el FONCEP, mediante la cual reliquidó la pensión del ejecutante en cumplimiento del fallo que condeno a la reliquidación y

4.1.8. Escrito y certificación expedida por la Gerencia de pensiones del FONCEP, que acredita los pagos y descuentos efectuados al DEMANDANTE JOSE DE JESUS SIERRA BECERRA, en cumplimiento del fallo condenatorio de fecha 1 de octubre de 2013 expedido dentro del proceso 2013-01604-00.

4.1.9. Certificación por la cual se evidencia envio por correo electrónico a: jairosarpa@hotmail.com, Apoderado demandante, postmaster@procuraduria.gov.co – Juan Dario Contreras, procurador

V-FUNDAMENTOS DE DERECHO

Me permito citar el Artículo 29 de la Constitución Nacional, los artículo 164 y concordantes del CPAC, 2536 del C.C., 422 del CGP y las demás normas aplicables al caso.

VI- ANEXOS

6.1.- Poder debidamente otorgado, con los documentos soporte.

6.2.- Los enunciados en el acápite de pruebas.

VII-NOTIFICACIONES

Mi representada y el suscrito recibiremos notificaciones en la Calle 74 No. 15-80 Oficina 507 de la ciudad de Bogotá D.C., celular 3112655451, correos electrónicos: hugoazuero512@gmail.com notificacionesjudicialesart197@foncep.gov.co o en la Secretaría de su Despacho.

Atentamente,



HUGO ORLANDO AZUERO GUERRERO
T.P. 22.391 del C.S.J.