**PRESCRIPCIÓN DE CUOTAS PARTES PENSIONALES – Reiteración de jurisprudencia / CUOTAS PARTES PENSIONALES CAUSADAS CON ANTERIORIDAD A LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY 1066 DE 2006 – Alcance / TÉRMINOS DE PRESCRIPCIÓN INICIADOS EN VIGENCIA DE UNA DISPOSICIÓN NORMATIVA – Alcance / RECOBRO DE CUOTAS PARTES PENSIONALES – Normativa / CONVERTIBILIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN – Normativa / CONVERTIBILIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN – Aplica únicamente para la prescripción adquisitiva no para la extintiva / CONVERTIBILIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN – Reiteración de jurisprudencia / INTERRUPCIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DE LAS CUOTAS PARTES PENSIONALES – Normativa / INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN – Alcance. Procede con la notificación del mandamiento de pago / PRESCRIPCIÓN DE LAS CUOTAS PARTES PENSIONALES – Declara probado / PROCESO ADMINISTRATIVO DE COBRO COACTIVO – Procedencia**

Frente a la prescripción de las cuotas partes pensionales, la Sala reitera lo ya decidido en anterior oportunidad (sentencia del 30 de agosto de 2017, exp: 21764 C.P: Stella Jeannette Carvajal Basto, 31 de octubre de 2018, exp: 23201 C.P: Jorge Octavio Ramírez y 12 de diciembre de 2018, exp. 22913 C.P: Julio Roberto Piza) y en lo pertinente, se debe insistir en lo siguiente: Las secciones Segunda y Cuarta de esta Corporación (sentencia del 28 de junio de 2012, exp. 0584-2009, CP: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren), han determinado que las cuotas partes pensionales causadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006, prescriben de conformidad con las normas generales del Código Civil de la acción ejecutiva (art. 2536 del CC), respecto de las cuotas causadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 1066 de 2006. Asimismo, debe precisarse que el término prescriptivo de las normas del Código Civil, debe observar lo preceptuado en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 (modificada por el artículo 624 del CGP), a partir del cual se infiere que se conservan los términos de prescripción iniciados en vigencia de una disposición normativa, aun cuando esta haya sido modificada. Al efecto, el artículo 40 *ibidem*, establece que: *«(…) los términos que hubieren comenzado a correr, (…) se regirán por las leyes vigentes cuando (…) empezaron a correr los términos, (…)».* Por ello, en el tiempo en que sea exigible el recobro de la cuota parte pensional, esto es, desde que se sufraga la mesada pensional, podrán concurrir distintas normas con varios términos prescriptivos, como sucedió con el artículo 2536 del CC, que fue modificado por la Ley 791 de 2002 y que, a partir de la Ley 1066 de 2006, el término prescriptivo es el señalado en su artículo 4.º. Sin embargo, el término iniciado en vigencia de la ley será el que se imponga hasta la consolidación del término de la prescripción allí prevista. Corolario de lo anterior, los términos de prescripción iniciados y no consumados bajo la vigencia de leyes previas a la 1066 de 2006 conservarán el lapso que ellas señalaren. En otras palabras, el término prescriptivo que no se hubiere completado antes de la entrada en vigor de la Ley 1066 de 2006, deberá consumarse de acuerdo con la norma vigente al momento del inicio del término. Vale decir, las prescripciones decenales y quinquenales del Código Civil y la trienal de la Ley 1066 de 2006, quedan resguardadas por el término de prescripción de la norma vigente con la cual se inició la prescripción, así que no opera el fenómeno de la convertibilidad de la prescripción del artículo 41 de la Ley 153 de 1887, dado que esta aplica únicamente para la prescripción adquisitiva (usucapión), que no para la extintiva (ver la sentencia del 27 de mayo de 2004, exp. 24371, Consejo de Estado, Sección Tercera, CP: Alier Eduardo Hernández Enríquez, sentencia del 6 de agosto de 1992 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Agraria, MP: Pedro Lafont Piannetta, 31 de octubre de 2018, exp: 23201 C.P: Jorge Octavio Ramírez, entre otras). Por lo anterior, respecto de las cuotas partes pensionales causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1066 de 2006, esto es, las generadas hasta el 26 de diciembre de 2002 (antes de la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002) estas estaban sometidas al término prescriptivo de 10 años, esto es, según el entonces artículo 2536 del CC. A su turno, las cuotas partes pensionales causadas entre el 27 de diciembre de 2002 y el 28 de julio de 2006 (antes de la entrada en vigencia de la ley 1066 de 2006), estuvieron sometidas al término prescriptivo de 5 años. Y a partir de la entrada en vigor de la Ley 1066 de 2006, prescriben en el término de tres años las cuotas partes pensionales causadas entre el 29 de julio de 2006 y el 29 de julio de 2009. Ahora bien, a efectos de establecer las causales de interrupción y suspensión de la prescripción de las cuotas partes pensionales, resulta pertinente indicar que, de conformidad con el artículo 5.° de la Ley 1066 de 2006, el FONCEP tiene jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento de cobro coactivo descrito en el ET. Teniendo en cuenta que el FONCEP se rige por las normas del cobro coactivo del ET, es del caso señalar que el artículo 818 *ibidem*, regula lo atinente a las causales de suspensión e interrupción de la prescripción, y procederá esta última, con la notificación del mandamiento de pago. [L]a Sala modificará los ordinales primero y segundo de la sentencia de primera instancia, en el sentido de que se declarará la nulidad parcial de las resoluciones y así mismo se declarará probada la prescripción de las cuotas partes pensionales, de las siguientes personas (…) Por otro lado, el procedimiento de cobro coactivo continuará, frente a las cuotas partes pensionales de las señoras Alba Ordoñez de Romero, Paulina Colmenares de Castañea y Mercedes Cecilia Castro de Gutiérrez por el periodo comprendido entre 3 de agosto de 2002 y el 26 de diciembre de 2002, cuotas que prescribían en el año 2012, pero por cuenta de la notificación del mandamiento de pago (3 de agosto de 2012) se interrumpió por la prescripción decenal.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 2536 /LEY 153 DE 1887 – ARTÍCULO 40 / LEY 1564 DE 2012 (CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO) – ARTÍCULO 624 / LEY 1066 DE 2006 – ARTÍCULO 4 / LEY 153 DE 1887 – ARTÍCULO 41 / LEY 1066 DE 2006 – ARTÍCULO 5 / ESTATUTO TRIBUTARIO – ARTÍCULO 818

**CONDENA EN COSTAS – Integración / CONDENA EN COSTAS - Reiteración de jurisprudencia. Interpretación conjunta con la del numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso / CONDENA EN COSTAS – Improcedencia por falta de prueba de su causación**

[P]ara decidir sobre las costas, la Sala observa que en el plenario no se probaron gastos o expensas del proceso ni agencias en derecho, razón por la cual no se encuentran acreditadas las exigencias que hace el ordinal 8.º del artículo 365 del CGP (norma aplicable por remisión expresa del artículo 188 del CPACA) para que proceda la condena en costas. Por consiguiente, no se condenará en costas en esta instancia.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1564 DE 2012 (CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO) – ARTÍCULO 365 ORDINAL 8 / LEY 1437 DE 2011 (CPACA) – ARTÍCULO 188

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN CUARTA**

**Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**

Bogotá, D. C., seis (06) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 25000-23-37-000-2014-00241-01(22952)**

**Actor: DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**

**Demandado: FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES - FONCEP**

**SENTENCIA**

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 5 de diciembre de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A, que decidió (ff. 170 a 190):

PRIMERO: DECLÁRASE la nulidad parcial de la Resolución No. CC-215 del 26 de octubre de 2012, por medio de la cual el Área de Jurisdicción Coactiva del FONCEP resolvió las excepciones propuestas en contra del mandamiento de pago No. CC-339 de 2012, y de la Resolución No. 003338 del 1º de abril de 2013, a través de la cual la Dirección General del FONCEP confirmó la anterior al desatar el recurso de reposición interpuesto, en cuanto al cobro de las cuotas partes pensionales de los señores Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho DECLÁRASE probada la excepción de prescripción de la acción de cobro propuesta por el Departamento de Cundinamarca contra el mandamiento de pago contenido en la Resolución No. CC-339 de 2012 proferida por el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones – FONCEP, respecto al cobro de las cuotas partes pensionales de los señores Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda.

TERCERO: Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: No se condena en costas a la parte vencida, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**

El Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP) expidió mandamiento de pago a través de la Resolución nro. CC-339 del 25 de julio de 2012 (ff. 26 a 41) por la suma de $1.272.866.555, por concepto de cuotas partes pensionales a cargo del Departamento de Cundinamarca, contenidas en las liquidaciones certificadas de deuda respecto de los pensionados relacionados en dicho mandamiento de pago. La Resolución mencionada se notificó por correo certificado el 3 de agosto de 2012 (ff. 723 a 724 c 4).

El Departamento de Cundinamarca presentó ante el FONCEP escrito proponiendo las excepciones de existencia de acuerdo de pago y prescripción de la acción de cobro por concepto de capital e intereses de cuotas partes pensionales (ff. 732 a 741 c 5).

FONCEP expidió la Resolución nro. CC-215 del 26 de octubre de 2012 (ff. 748 a 754 c 5) mediante la cual declaró no probada la excepción de prescripción de la acción de cobro por concepto de capital e intereses de las cuotas partes pensionales, declaró probada parcialmente la excepción de existencia de acuerdo de pago de 9 pensionados, y confirmó el mandamiento de pago CC-339 del 25 de julio de 2012, respecto de ocho pensionados (f. 754 c 5).

Posteriormente, la demandante presentó recurso de reposición contra la resolución que resolvió las excepciones propuestas y FONCEP profirió la Resolución nro. 3338 del 1 de abril de 2013, mediante la cual resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución CC-215 de 2012, confirmándola en todas sus partes (f. 862 a 866 c 5).

**Demanda**

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el Departamento de Cundinamarca, a través de apoderado judicial, formuló las siguientes pretensiones (ff.1 a 43):

1. Que se declaren nulas la Resoluciones administrativas No. CC-215 del 26 de Octubre de 2012 “Por medio de la cual se resuelven unas excepciones en contra de la resolución CC-339 del 25 de julio de 2012” y la No. 003338 del 1º de Abril de 2013 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la Resolución CC 0215 del 26 de Octubre de 2012”, proferidas por la doctora DELFINA CHAPARRO PUERTO, responsable del área de jurisdicción coactiva y la doctora MYRIAM ROSA ACOSTA SUAREZ, Directora General, respectivamente.
2. Que como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho se declaren probada la prescripción de la acción de cobro.
3. Que se de por terminado el proceso de jurisdicción coactiva Nº 2012-341 que corresponde a la resolución administrativa número 339 de 2012 “Por medio de la cual se libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva de Jurisdicción Coactiva” iniciado por el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP-, y se disponga el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieren pactado.
4. Condenar al Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP a resarcir los perjuicios que hubiere causado a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de Cundinamarca con la práctica de las medidas cautelares.

La parte demandante invocó como normas violadas los artículos 2, 6, 13, 29 y 209 de la Constitución; 4, 19 y 21 de la Ley 1066 de 2006; 3 de la Ley 1437 de 2011, y el artículo 831 del ET.

Los argumentos de la demanda se limitan a sustentar la existencia de prescripción de la acción del derecho al recobro de las cuotas partes pensionales, considerando que las resoluciones demandadas vulneraron el artículo 2 de la Constitución, porque en su concepto “*desconocen los fines esenciales del Estado y en especial aquel que está establecido para garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución*”. Adujo que la parte demandada no observó los principios de la función pública previstos en el artículo 209 *ibidem*. Adicionalmente, manifestó que el FONCEP desconoció el principio de responsabilidad política del artículo 6 del texto constitucional, al vulnerar el artículo 4 de la Ley 1066 de 2006.

Añadió que la demandada desconoció el artículo 13 de la Constitución, al omitir reconocer el pago efectivo de las cuotas partes pensionales realizadas por la demandante y exigir el pago de cuotas partes prescritas. Argumentó que el FONCEP vulneró el principio del debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución por cobrar cuotas partes prescritas.

Manifestó que el artículo 4 de la Ley 1066 de 2006, unificó el derecho al recobro de las cuotas partes pensionales y su prescripción, lo cual ya estaba previsto en normas anteriores. Adujo que, por tanto, no era dable interpretar que antes de la expedición de la Ley 1066 no existía disposición que estableciera la prescripción del derecho de recobro de cuotas partes pensionales.

Por último, afirmó que no pagó intereses moratorios porque la entidad acreedora no realizó liquidación ni cobro por este concepto, lo que le corresponde hacer a la entidad acreedora.

**Contestación de la demanda**

Mediante apoderado judicial, el FONCEP se opuso a las pretensiones de la demanda con los siguientes argumentos (ff. 133 a 145):

Manifestó que el reconocimiento y pago pensional no es un derecho del FONCEP sino una obligación a su cargo, y el acto administrativo de reconocimiento pensional está investido de presunción de legalidad, por lo que tiene plena validez para su ejecutoria.

En cuanto a la excepción de prescripción de cobro de las cuotas partes pensionales, señaló que con anterioridad a la Ley 1066 de 2006, no existía normativa que regulara la prescripción frente a las condiciones contractuales de los funcionarios públicos, como si lo establecieron para las relaciones empleador-empleado el artículo 41 del Decreto Ley 3135 de 1968, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, y el artículo 488 del actual Código Sustantivo del Trabajo.

Por lo anterior, consideró que el artículo 4 de la Ley 1066 de 2006, que estableció la prescripción de la acción de cobro de las cuotas partes pensionales en el término de 3 años siguientes al pago de la mesada pensional respectiva, no se puede aplicar retroactivamente. Argumentó que, en consecuencia, la prescripción solo aplica para las mesadas pensionales canceladas con posterioridad al 29 de julio de 2006, fecha de entrada en vigencia de la Ley 1066.

Respecto a la presunta vulneración del artículo 6 de la Constitución, manifestó que era obligación del FONCEP pagar la mesada pensional y proceder, conforme con la ley, al recobro de la cuota asignada y aceptada por la Gobernación de Cundinamarca. Adujo que a esta entidad le corresponde asumir el recobro de las cuotas pensionales, no solo por mandato constitucional sino por la normativa especial contenida en los artículos 72 y 75 del Decreto 1848 de 1969.

En cuanto a la presunta vulneración de los artículos 13, 29 y 209 de la Constitución, la demandada afirmó simplemente que fueron enunciados en la demanda, sin hacer mención sobre los argumentos de la prescripción de la cuota parte pensional, o sobre actuaciones del FONCEP que hayan vulnerado los derechos de la actora.

Por último, sobre el desconocimiento del artículo 831 del ET, argumentó que el FONCEP ha venido cancelando de manera oportuna las mesadas pensionales y su recobro se efectuó de manera oportuna, tal y como lo ratificaron los actos de reconocimiento pensional por parte de la Gobernación de Cundinamarca, razón por la cual no se puede predicar la prescripción de los saldos insolutos reconocidos y no pagados.

**Sentencia apelada**

Mediante sentencia del 5 de diciembre de 2016, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A declaró la nulidad parcial de las resoluciones demandadas al encontrar probada la excepción de prescripción de la acción de cobro respecto de las cuotas partes pensionales de: Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda, con fundamento en las siguientes consideraciones (ff. 170 a 190):

Precisó que el derecho al recobro de las cuotas partes pensionales tiene un contenido crediticio que prescribe en los términos que determina la ley.

De tal forma que las cuentas de cobro de los 17 docentes pensionados fueron expedidas en el año 2009, y para ese año ya debía aplicarse el procedimiento de cobro del ET, por lo tanto, la entidad demandada no podía interrumpir el término de prescripción de la acción con la presentación de las referidas cuentas de cobro, pues conforme con el artículo 818 del ET, dicho término se interrumpe con la notificación del mandamiento de pago, esto es, con la Resolución CC-339 del 25 de julio de 2012, notificada el 3 de agosto de 2012.

De acuerdo con lo anterior, con la expedición de la Ley 1066 del 29 de julio 2006, se fijó un término prescriptivo para la acción de cobro de las cuotas partes pensionales, advirtiendo que antes de la entrada en vigencia de esta norma, ante la ausencia de un término legal, debía acudirse a las normas generales de prescripción contenidas en los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, término de prescripción que comienza a correr desde el momento en que se realiza el pago al pensionado.

Consideró que como a la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006, estaba corriendo el término de prescripción de la acción de cobro y la entidad demandada hizo uso de la opción prevista en el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, que le permitía escoger el término de prescripción más favorable, no puede considerarse que se presentó la aplicación retroactiva de la Ley 1066 de 2006, al proponer las excepciones contra el mandamiento de pago y acogerse a la prescripción prevista en esta ley.

Manifestó que debido a que el artículo 2536 del Código Civil preveía un término de prescripción de 10 años, y esta norma se modificó a partir del 27 de diciembre de 2002, en virtud de la expedición de la Ley 791 de 2002, que disminuyó el término de prescripción a 5 años, deben realizarse las siguientes consideraciones:

- Las cuotas partes pensionales de los 5 pensionados comprendidas entre el 22 de octubre de 1952 (cuota pensional más antigua) y el 2 de agosto de 2002, se encontraban prescritas, toda vez que los 10 años de prescripción señalados en el artículo 2536 del Código Civil estaban ya prescritos para el 3 de agosto de 2012, fecha en que fue notificado el mandamiento de pago.

- Las obligaciones pensionales de Rosendo Masmela y Susana Miranda, en el periodo comprendido entre el 3 de agosto de 2002 y el 26 de diciembre de 2002, que no alcanzaron a cumplir con el término de prescripción de 10 años, estaban prescritas, teniendo en cuenta que la demandante se acogió al término de prescripción de tres años del artículo 4 de la Ley 1066 del 29 de julio de 2006. Lo anterior, dado que el término con que contaba el FONCEP para notificar el mandamiento de pago, conforme lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, venció el 29 de julio de 2009 y el mandamiento de pago fue notificado el 3 de agosto de 2012.

- Las obligaciones de Rosendo Masmela y Susana Miranda correspondientes al período comprendido entre el 27 de diciembre de 2002 y el 10 de diciembre de 2006, al haberse notificado el mandamiento de pago por fuera de los tres años señalados en el artículo 4 de la Ley 1066 de 2006, se encontraban prescritas.

Por lo anterior, el Tribunal encontró probado el cargo de prescripción de la acción de cobro de la cuota parte pensional de Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda, anulando parcialmente la Resolución nro. CC-215 del 26 de octubre de 2012, por medio de la cual el FONCEP resolvió las excepciones propuestas en contra del mandamiento de pago contenido en la Resolución nro. CC-339 de 2012, y de su confirmatoria, la Resolución 3338 del 1 de abril de 2013.

En cuanto a la excepción de acuerdo de pago frente al cobro de cuotas partes pensionales de nueve personas, y frente a la orden de confirmar el mandamiento de pago respecto de Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro, el Tribunal se abstuvo de emitir pronunciamiento, por considerar que por la forma en que se plantearon las excepciones ante la administración y el cargo de nulidad expuesto en la demanda, no eran objeto de debate en el presente proceso.

A título de restablecimiento del derecho, el Tribunal declaró probada la excepción de prescripción de la acción de cobro propuesta contra el mandamiento de pago contenido en la Resolución nro. CC-339 de 2012, respecto a las cuotas partes pensionales de las cinco personas analizadas.

En cuanto a las pretensiones de declarar terminado el proceso de cobro coactivo y de ordenar el levantamiento de las medidas cautelares, el Tribunal consideró que, al no poderse emitir pronunciamiento sobre la orden impartida en los actos en relación con Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro, al no ser objeto de debate en el proceso, no accedió a las mismas.

Respecto de la pretensión de condena a cargo del FONCEP de resarcir perjuicios por la práctica de medidas cautelares, consideró que al no haberse invocado ni acreditado la configuración precisa y clara de los perjuicios y su nexo causal con la actuación demandada, no accedió a dicha pretensión.

En cuanto a la condena en costas, aplicando la posición jurisprudencial del Consejo de Estado, declaró que no existían elementos de prueba que demostraran la erogación de las mismas, por lo que no condenó en costas.

**Recurso de apelación**

La demandante interpuso recurso de apelación. Argumentó que, si bien respecto de Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro se invocó como excepción el acuerdo de pago en el procedimiento de cobro coactivo, en el escrito de demanda se solicitó la declaratoria de la prescripción de la acción de cobro, lo que infiere que para este proceso es preciso su declaratoria respecto de las cuotas partes de las señoras antes mencionadas, solicitando mantener intacto el fallo proferido respecto a la excepción de prescripción ya declarada sobre los demás mandamientos de pago.

**Alegatos de conclusión**

No se presentaron alegatos de conclusión.

**Concepto del Ministerio Público**

El Ministerio Público no se pronunció en esta etapa del proceso.

**CONSIDERACIONES**

1. Decide la Sala sobre la legalidad de los actos demandados, teniendo en cuenta el cargo de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia del 5 de diciembre de 2016, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A.

Concretamente, el cargo de apelación se formuló respecto de la decisión del Tribunal al abstenerse de estudiar la excepción de prescripción de las cuotas partes pensionales correspondiente a las docentes Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro.

En los anteriores términos, la Sala decidirá si es procedente declarar probada la prescripción de la acción de cobro respecto de las cuotas partes pensionales de las señoras antes mencionadas.

2. Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, la Sala, en primer lugar, realizará una recapitulación las decisiones adoptadas por la administración y de los argumentos planteados por el demandante en el procedimiento de cobro coactivo, y lo pretendido en sede judicial.

2.1- De acuerdo con la información que reposa en el expediente, se encuentra acreditado que el FONCEP libró mandamiento de pago a través de la Resolución nro. CC-339 del 25 de julio de 2012 (ff. 709 a 716 c4), notificada el 3 de agosto de 2012 (f. 724 c4), mediante el cual presentó ante la demandante las cuentas de cobro de las cuotas partes pensionales de 17 personas, incluidas las señoras Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro.

La parte demandante propuso la excepción de existencia de acuerdo de pago frente a las cuotas partes pensionales de 12 de los 17 pensionados, incluidas dentro de la lista las señoras Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro (f.742 c5). En relación con esta excepción, el demandante presentó el acuerdo de pago suscrito entre «*el Departamento de Cundinamarca –Instituto de Seguridad Social de Cundinamarca y el Distrito Especial de Bogotá y la Caja de Previsión de Bogotá D.E., según el cual le corresponde al Distrito Especial de Bogotá –Caja de Previsión Social de Bogotá*» (hoy Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP), asumir el pago de las pensiones de los maestros de las escuelas primarias públicas gratuitas de Bogotá D.E., que se incorporaron al Distrito a partir del primero de enero de 1970 (ff. 760 a 762 c 5).

Por otro lado, propuso la excepción de prescripción de la acción de cobro frente a las cuotas partes pensionales de Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda.

El FONCEP, mediante Resolución CC-215 del 26 de octubre de 2012, resolvió las excepciones propuestas. Por un lado, declaró probada parcialmente la excepción de existencia de acuerdo de pago respecto de 9 de los 12 invocados por el demandante (f. 753 vto. c 5), y la rechazó respecto de las pensionadas Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro, por no estar incluidas en el citado acuerdo.

De otra parte, declaró no probada la excepción de prescripción de la acción de cobro frente a las cuotas partes pensionales de Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda.

En consecuencia, ordenó seguir adelante con la ejecución respecto Alba Ordoñez, Paulina Colmenares, Cecilia Castro, Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda.

La actora presentó recurso de reposición contra la resolución que resolvió las excepciones propuestas. Solicitó declarar la prescripción de las cuotas partes pensionales, en los siguientes términos:

“Esta solicitud de aplicación de LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO por concepto de capital e intereses de las cuotas partes pensionales, se reitera una vez más, que se está solicitando frente a todos y cada uno de los pensionados(as) del FONCEP, que están siendo objeto de cobro al Departamento de Cundinamarca, lo anterior, de conformidad con lo establecido en las Leyes y normatividad concordante que rigen la materia y las Sentencias de las Altas Cortes que se expusieron fáctica y jurídicamente en las excepciones presentadas frente a cada uno de los mandamientos de pago y que nuevamente se anuncian y describen en el presente recurso de reposición”.

El recurso fue desatado mediante Resolución 3338 del 1º de abril de 2013, en los mismos términos en que se propusieron y resolvieron las excepciones, esto es, sobre el acuerdo de pago, reiteró que los docentes Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro, no se encontraban incluidos en el aludido acuerdo, por lo que no había lugar a modificar la decisión. Referente a la prescripción de la acción de cobro, confirmó la decisión, señalando que, en los casos de los docentes respecto de los cuales se propuso dicha excepción, la cuenta de cobro se presentó dentro de los tres años siguientes a la promulgación de la Ley 1066 de 2006.

2.2- Ahora bien, en la demanda, la actora solicitó la nulidad del acto administrativo que resolvió las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago y, aquel acto que confirmó dicha decisión; solicitó que se declarara probada la prescripción de cobro de las cuotas partes pensionales de los docentes respecto de los cuales se ordenó seguir adelante con la ejecución. Para el efecto, señaló:

“3. Por resolución No. CC-0215 del 26 de Octubre de 2012, el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones – FONCEP -, negó la excepción de prescripción de la acción de cobro. Así mismo, declaro probada parcialmente la excepción de existencia de acuerdo de pago y dispuso seguir adelante con la ejecución de las cuotas partes pensionales de los siguientes beneficiarios:



De acuerdo con lo anterior, de la lectura de las pruebas y de la demanda, se advierte que, en el escrito de excepciones en contra del mandamiento de pago la parte demandante clasificó a los docentes en dos grupos respecto de cada una de las excepciones propuestas – *i.e acuerdo de pago y prescripción-.*

El FONCEP al rechazar la existencia de un acuerdo de pago respecto de las señoras Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro, no alteró el mandamiento de pago respecto de estas docentes. Por su parte, la excepción de prescripción, reiterada en el recurso de reposición, se formuló también para ellas, toda vez que al ordenar seguir adelante con la ejecución del mandamiento de pago de los ocho pensionados (incluidas las 3 docentes pensionadas), irremediablemente se cuestionó la prescripción de todos aquellos docentes que eran objeto de cobro y que hacían parte del mandamiento de pago.

3- En esos términos, contrario a lo dispuesto por el Tribunal, la prescripción formulada por la actora no solo en el escrito del recurso de reposición presentado en el proceso de cobro coactivo sino también en la demanda, cobija a todos los docentes que se encontraban incluidos en el mandamiento de pago, esto es, a los cinco sobre los cuales no se declaró la prescripción y las tres docentes que fueron excluidas del acuerdo de pago, lo anterior porque persistían en el mandamiento de pago y se ordenó seguir con su ejecución, de tal manera que el argumento presentado por el Departamento sí cobija las cuotas partes pensionales de las docentes que son objeto de apelación.

Por lo tanto, la Sala estudiará si procede la prescripción de la acción de cobro de las cuotas partes pensionales correspondiente a las docentes Alba Ordoñez, Paulina Colmenares y Cecilia Castro.

Frente a la prescripción de las cuotas partes pensionales, la Sala reitera lo ya decidido en anterior oportunidad (sentencia del 30 de agosto de 2017, exp: 21764 C.P: Stella Jeannette Carvajal Basto, 31 de octubre de 2018, exp: 23201 C.P: Jorge Octavio Ramírez y 12 de diciembre de 2018, exp. 22913 C.P: Julio Roberto Piza) y en lo pertinente, se debe insistir en lo siguiente:

Las secciones Segunda y Cuarta de esta Corporación (sentencia del 28 de junio de 2012, exp. 0584-2009, CP: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren), han determinado que las cuotas partes pensionales causadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006, prescriben de conformidad con las normas generales del Código Civil de la acción ejecutiva (art. 2536 del CC), respecto de las cuotas causadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 1066 de 2006.

Asimismo, debe precisarse que el término prescriptivo de las normas del Código Civil, debe observar lo preceptuado en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 (modificada por el artículo 624 del CGP), a partir del cual se infiere que se conservan los términos de prescripción iniciados en vigencia de una disposición normativa, aun cuando esta haya sido modificada. Al efecto, el artículo 40 *ibidem*, establece que: «*(…) los términos que hubieren comenzado a correr, (…) se regirán por las leyes vigentes cuando (…) empezaron a correr los términos, (…)*».

Por ello, en el tiempo en que sea exigible el recobro de la cuota parte pensional, esto es, desde que se sufraga la mesada pensional, podrán concurrir distintas normas con varios términos prescriptivos, como sucedió con el artículo 2536 del CC, que fue modificado por la Ley 791 de 2002 y que, a partir de la Ley 1066 de 2006, el término prescriptivo es el señalado en su artículo 4.º. Sin embargo, el término iniciado en vigencia de la ley será el que se imponga hasta la consolidación del término de la prescripción allí prevista.

Corolario de lo anterior, los términos de prescripción iniciados y no consumados bajo la vigencia de leyes previas a la 1066 de 2006 conservarán el lapso que ellas señalaren. En otras palabras, el término prescriptivo que no se hubiere completado antes de la entrada en vigor de la Ley 1066 de 2006, deberá consumarse de acuerdo con la norma vigente al momento del inicio del término.

Vale decir, las prescripciones decenales y quinquenales del Código Civil y la trienal de la Ley 1066 de 2006, quedan resguardadas por el término de prescripción de la norma vigente con la cual se inició la prescripción, así que no opera el fenómeno de la convertibilidad de la prescripción del artículo 41 de la Ley 153 de 1887, dado que esta aplica únicamente para la prescripción adquisitiva (usucapión), que no para la extintiva (ver la sentencia del 27 de mayo de 2004, exp. 24371, Consejo de Estado, Sección Tercera, CP: Alier Eduardo Hernández Enríquez, sentencia del 6 de agosto de 1992 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Agraria, MP: Pedro Lafont Piannetta, 31 de octubre de 2018, exp: 23201 C.P: Jorge Octavio Ramírez, entre otras).

Por lo anterior, respecto de las cuotas partes pensionales causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1066 de 2006, esto es, las generadas hasta el 26 de diciembre de 2002 (antes de la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002) estas estaban sometidas al término prescriptivo de 10 años, esto es, según el entonces artículo 2536 del CC.

A su turno, las cuotas partes pensionales causadas entre el 27 de diciembre de 2002 y el 28 de julio de 2006 (antes de la entrada en vigencia de la ley 1066 de 2006), estuvieron sometidas al término prescriptivo de 5 años.

Y a partir de la entrada en vigor de la Ley 1066 de 2006, prescriben en el término de tres años las cuotas partes pensionales causadas entre el 29 de julio de 2006 y el 29 de julio de 2009.

Ahora bien, a efectos de establecer las causales de interrupción y suspensión de la prescripción de las cuotas partes pensionales, resulta pertinente indicar que, de conformidad con el artículo 5.° de la Ley 1066 de 2006, el FONCEP tiene jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento de cobro coactivo descrito en el ET.

Teniendo en cuenta que el FONCEP se rige por las normas del cobro coactivo del ET, es del caso señalar que el artículo 818 *ibidem*, regula lo atinente a las causales de suspensión e interrupción de la prescripción, y procederá esta última, con la notificación del mandamiento de pago.

Verificado el expediente, en atención a lo alegado por el demandante en el escrito de apelación, se observa que FONCEP sostuvo que la interrupción de la prescripción ocurrió con la presentación de las cuentas de cobro, pese a ello, dicha interrupción, según las voces del artículo 818 del ET se interrumpe, entre otros eventos, por la notificación del mandamiento de pago, que para nuestro caso ocurrió el 3 de agosto de 2012 (f. 723 c4).

De esta forma, se verificará las cuotas partes que prescribieron y aquellas que se interrumpieron con la notificación del mandamiento de pago (3 de agosto de 2012).

Para el efecto, se tendrá en cuenta *(i)* la prescripción decenal (artículo 2536 CC), para las cuotas partes cobradas con anterioridad al 26 de diciembre de 2002 (fecha anterior a la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002); *(ii)* las cuotas partes pensionales entre el 27 de diciembre de 2002 y el 28 de julio de 2006, estuvieron sometidas al término prescriptivo de 5 años, conforme con la Ley 791 de 2002, y *(iii)* para las cuotas partes cobradas entre el 29 de julio de 2006 (día siguiente a la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006) y la última cuota parte cobrada de cada docente, se aplicará la prescripción trienal.

Para mayor ilustración se especifica que las cuotas cobras estuvieron sometidas a la prescripción, de la siguiente manera:

**Señora Alba Ordóñez de Romero**

(i) Prescripción decenal: desde el 29 de noviembre de 1972 (la más antigua de las cuotas cobradas f. 25 c1) hasta el 26 de diciembre de 2002 (fecha antes de la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002). En este caso, la última de las cuotas partes cobradas prescribía el 26 de diciembre de 2012, pero como el mandamiento de pago fue notificado el 3 de agosto de 2012, las cuotas partes del periodo comprendido entre el **3 de agosto de 2002 y el 26 de diciembre de 2002, no prescribieron.**

(ii) Prescripción quinquenal: desde el 27 de diciembre de 2002 (día en que entró a regir la ley 791 de 2002) hasta el 28 de julio de 2006 (fecha antes de la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006). Todas las cuotas partes pensionales de este periodo se encuentran prescritas, en razón a que el mandamiento de pago se notificó el 3 de agosto de 2012, y los cinco años vencieron el 28 de julio de 2011.

(iii) Prescripción trienal: desde el 29 de julio de 2006 (fecha en que entró en vigencia la Ley 1066 de 2006) hasta el 31 de marzo de 2009 (última cuota parte cobrada), como el mandamiento de pago fue notificado el 3 de agosto de 2012, las cuotas partes del periodo comprendido entre el 28 de diciembre de 2002 y el 31 de marzo de 2009, se encuentran prescritas.

**Paulina Colmenares de Castañeda:**

(i) Prescripción decenal: desde el 8 de julio de 1975 (la más antigua de las cuotas cobradas f. 218 c2) hasta el 26 de diciembre de 2002 (fecha antes de la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002). En este caso, la última de las cuotas partes cobradas prescribía el 26 de diciembre de 2012, pero como el mandamiento de pago fue notificado el 3 de agosto de 2012, las cuotas partes del periodo comprendido **entre el 3 de agosto de 2002 y el 26 de diciembre de 2002, no prescribieron.**

(ii) Prescripción quinquenal: desde el 27 de diciembre de 2002 (día en que entró a regir la ley 791 de 2002) hasta el 28 de julio de 2006 (fecha antes de la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006). Todas las cuotas partes pensionales de este periodo se encuentran prescritas, en razón a que el mandamiento de pago se notificó el 3 de agosto de 2012, y los cinco años vencieron el 28 de julio de 2011.

(iii) Prescripción trienal: desde el 29 de julio de 2006 (fecha en que entró en vigencia la Ley 1066 de 2006) hasta el 31 de mayo de 2009 (última cuota parte cobrada), como el mandamiento de pago fue notificado el 3 de agosto de 2012, las cuotas partes del periodo comprendido entre el 28 de diciembre de 2002 y el 31 de mayo de 2009, se encuentran prescritas.

**Mercedes Cecilia Castro de Gutiérrez**

(i) Prescripción decenal: desde el 25 de septiembre de 1981 (la más antigua de las cuotas cobradas f. 682 c4) hasta el 26 de diciembre de 2002 (fecha antes de la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002). En este caso, la última de las cuotas partes cobradas prescribía el 26 de diciembre de 2012, pero como el mandamiento de pago fue notificado el 3 de agosto de 2012, las cuotas partes del periodo comprendido **entre el 3 de agosto de 2002 y el 26 de diciembre de 2002, no prescribieron.**

(ii) Prescripción quinquenal: desde el 27 de diciembre de 2002 (día en que entró a regir la ley 791 de 2002) hasta el 28 de julio de 2006 (fecha antes de la entrada en vigencia de la Ley 1066 de 2006). Todas las cuotas partes pensionales de este periodo se encuentran prescritas, en razón a que el mandamiento de pago se notificó el 3 de agosto de 2012, y los cinco años vencieron el 28 de julio de 2011.

(iii) Prescripción trienal: desde el 29 de julio de 2006 (fecha en que entró en vigencia la Ley 1066 de 2006) hasta el 30 de junio de 2009 (última cuota parte cobrada), como el mandamiento de pago fue notificado el 3 de agosto de 2012, las cuotas partes del periodo comprendido entre el 28 de diciembre de 2002 y el 30 de junio de 2009, se encuentran prescritas.

De acuerdo con lo anterior, la Sala modificará los ordinales primero y segundo de la sentencia de primera instancia, en el sentido de que se declarará la nulidad parcial de las resoluciones y así mismo se declarará probada la prescripción de las cuotas partes pensionales, de las siguientes personas, así:

Respecto de la señora Alba Ordoñez de Romero, por los periodos comprendidos entre el 29 de noviembre de 1972 y el 2 de agosto de 2002, y entre el 27 de diciembre de 2002 y el 31 de marzo de 2009; para Paulina Colmenares de Castañeda por los periodos comprendidos entre el 8 de julio de 1975 y el 2 de agosto de 2002, y entre 27 de diciembre de 2002 y el 31 de mayo de 2009; y para Mercedes Cecilia Castro de Gutiérrez, por los periodos comprendidos entre el 25 de septiembre de 1981 y el 2 de agosto de 2002, y entre el 27 de diciembre de 2002 y el 30 de junio de 2009.

Por otro lado, el procedimiento de cobro coactivo continuará, frente a las cuotas partes pensionales de las señoras Alba Ordoñez de Romero, Paulina Colmenares de Castañea y Mercedes Cecilia Castro de Gutiérrez por el periodo comprendido entre 3 de agosto de 2002 y el 26 de diciembre de 2002, cuotas que prescribían en el año 2012, pero por cuenta de la notificación del mandamiento de pago (3 de agosto de 2012) se interrumpió por la prescripción decenal.

4- Finalmente, para decidir sobre las costas, la Sala observa que en el plenario no se probaron gastos o expensas del proceso ni agencias en derecho, razón por la cual no se encuentran acreditadas las exigencias que hace el ordinal 8.º del artículo 365 del CGP (norma aplicable por remisión expresa del artículo 188 del CPACA) para que proceda la condena en costas. Por consiguiente, no se condenará en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**F A L L A**

**1.** Modificar los ordinales primero y segundo de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección A. En su lugar:

***PRIMERO: DECLÁRESE*** *la nulidad parcial de la Resolución No. CC-215 del 26 de octubre de 2012, por medio de la cual el área de la Jurisdicción Coactiva del FONCEP resolvió las excepciones propuestas en contra del mandamiento de pago No. CC-339 de 2012, y de la Resolución No. 003338 del 1 de abril de 2013, a través de la cual la Dirección General de FONCEP confirmó la anterior al desatar el recurso de reposición interpuesto, en cuanto al cobro de las cuotas partes pensionales de los señores Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda y respecto de las señoras, Alba Ordóñez de Romero, Paulina Colmenares de Castañeda y Mercedes Cecilia Castro de Gutiérrez.*

***SEGUNDO:*** *a título de restablecimiento del derecho* ***DECLÁRESE*** *probada la excepción de prescripción de la acción de cobro propuesta por el Departamento de Cundinamarca contra el mandamiento de pago contenido en la Resolución No. CC-339 de 2012 proferida por el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones – FONCEP- respecto de la totalidad del cobro de las cuotas partes pensionales de los señores Roberto Fernández, Luis Morales, Rosendo Masmela, Maximiliano Torres y Susana Miranda. Y respecto de las señoras, Alba Ordóñez de Romero, por los periodos comprendidos entre el 29 de noviembre de 1972 y el 2 de agosto de 2002 y, entre el 27 de diciembre de 2002 y el 31 de marzo de 2009; Paulina Colmenares de Castañeda, por los periodos comprendidos entre el 8 de julio de 1975 y el 2 de agosto de 2002, y entre 27 de diciembre de 2002 y el 31 de mayo de 2009 y Mercedes Cecilia Castro de Gutiérrez, por los periodos comprendidos entre el 25 de septiembre de 1981 y el 2 de agosto de 2002, y entre el 27 de diciembre de 2002 y el 30 de junio de 2009.*

**2.** Confirmar en lo demás la sentencia de primera instancia.

**3.** Sin condena en costas en esta instancia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese. Devuélvase al tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

|  |  |
| --- | --- |
| **JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ** Presidente de la Sala | **STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO** |
| **MILTON CHAVES GARCÍA** | **JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ** |