

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
SECRETARIA GENERAL

TRASLADO DE EXCEPCIONES

Art. 175 C.P.A.C.A.

HORA: 8:00 a.m.

JUEVES 19 DE DICIEMBRE DE 2013

Magistrada Ponente: Dra. HIRINA MEZA RHENALS
Radicación : 13-001-23-33-000-2013-00327-00
ACCIONANTE : LILIA ISABEL ORTEGA HERAZO
ACCIONADO : MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –
DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Medio de Control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En la fecha se corre traslado por el término legal de tres (03) días a la parte demandante de las excepciones formuladas en el escrito de contestación de la demanda presentada el día 18 de diciembre de 2013, por la señora apoderada de la NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, visible a folios 72-76 del expediente (Cuaderno No. 1).

EMPIEZA EL TRASLADO: 19 DE DICIEMBRE DE 2013, A LAS 8:00 A.M.



JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: 14 DE ENERO DE 2014, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General



Consultorías y Gestiones en Derecho

Señores:

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
E. S. D.

42

Exp. – Rad. No.: 2013-00327

ACCIÓN: ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: LILIA ISABEL OTERO HERAZO

DEMANDADO: LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-

ANA RAQUEL MIRANDA DE LA HOZ, mayor de edad, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando como apoderada especial del Ministerio de Educación Nacional, tal y como consta en el poder que adjunto por lo cual solicito que se me reconozca personería jurídica, respetuosamente me permito presentar CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO en el proceso de la referencia, atendiendo los argumentos jurídicos que enseguida expondremos.

1. EXPOSICIÓN SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

Los hechos que motivaron la presentación de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la cual hoy se descurre el traslado de rigor, se circunscriben a que se declare la nulidad del acto administrativo por la cual se reconoce la pensión de jubilación al actor. Por lo que solicita que se revise la pensión reconocida teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el año status de Pensión.

Sobre los supuestos fácticos señalados por el actor manifestamos lo siguiente:

- A LOS HECHOS No 1, Es cierto, de acuerdo a los documentos que obran en el expediente.
- AL HECHO No. 2, efectivamente se negó la solicitud de reconocimiento de pensión, toda vez que no es viable conforme a la normatividad aplicable al caso.
- AL HECHO No. 3, no es un hecho es una explicación frente a la pensión reconocida.
- AL HECHO No. 4, 5, y 6, no son hechos, son apreciaciones jurídicas del apoderado del demandante.
- AL HECHO No. 7, Es cierto, de acuerdo a los documentos que obran en el expediente.

2. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA.

73

Según los documentos anexos en la demanda, se puede verificar que la pretensión de la accionante, no está ajustada a derecho, toda vez que tal como se establece en el considerando de la Resolución que pretende anular, no era viable conforme a la ley que se le reconociera la pensión de jubilación ya que ya posee un reconocimiento de pensión de vejez según resolución No. 012225 de 2007 por el Seguro Social.

Es de precisar que tal y como expresó la Secretaria de Educación en su momento, a usted se le reconoció pensión de vejez por parte del Seguro Social, con base en el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, que dispone:

“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

*La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.
(...).”*

El régimen de transición le es aplicable conforme a derecho, teniendo en cuenta que analizado los requisitos que comprende estos se cumplen cabalmente.

Así, se tiene que en cuanto la edad, usted contaba con más de 35 años de edad, antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993; y en cuanto a las semanas cotizadas, al cumplir los 55 años, cumplía con el número de semanas requeridas, tenía 1017 semanas, y se necesitan 500 dentro de los 20 años antes de cumplir la edad o 1000 en cualquier época.

Ahora bien, es pertinente traer a colación lo dicho por el Consejo de Estado en el concepto de 8 de Mayo de 2003, con radicado 1480-03, en el que se sostiene que:

"Dentro del Sistema General de Pensiones de la ley 100, no es posible obtener dos pensiones provenientes del mismo, ni es posible obtener ajuste de la pensión de vejez reconocida por nueva vinculación laboral.- No hay posibilidad de realizar nuevas cotizaciones después de haber adquirido la pensión de vejez.

Partiendo de los presupuestos antes señalados y teniendo en cuenta los principios de equidad y eficiencia que orientan el sistema en su conjunto, considera la Sala que es dable afirmar, que si el sistema de seguridad social, como se puede apreciar a partir de la ley 100 de 1993, reafirmado por la ley 797 de 2003, es un sistema integral y único que cubre a toda la población frente

Consultorías y Gestiones en Derecho

a diferentes contingencias, entre ellas, la relativa al riesgo de vejez, éste no permite que sea posible que un mismo beneficiario disfrute simultáneamente de dos pensiones que por su naturaleza cubren el mismo riesgo, cualquiera sea la entidad pensional del Sistema General de Pensiones a la cual se encuentre afiliado. En otras palabras, el sistema no admite que un pensionado por vejez pueda adquirir una segunda pensión, también por vejez, ni aún en la hipótesis de que la entidad administradora sea diferente dentro del mismo Sistema.

*Consecuencia natural de lo expuesto **es que una misma persona no puede tener, en forma simultánea, el estatus de pensionado y el de afiliado o cotizante al Sistema General de Pensiones.***

En efecto, el Sistema busca cubrir y proteger a los habitantes del territorio nacional contra el riesgo de vejez; por lo mismo, una vez cumplidos los requisitos establecidos por la ley para adquirir el derecho a la pensión de vejez, desaparece el riesgo mismo y se transforma en un derecho pensional con el cual se hace efectiva la protección del riesgo ocurrido. De esta forma, resulta imposible que se pretenda cubrir para el pensionado un riesgo que ya no puede existir, de imposible ocurrencia, pues ya tiene el estatus de pensionado por vejez”.

Por todo lo anterior, se reitera lo dicho por la secretaria en el sentido de que no es viable reconocer pensión de jubilación.

-Al concepto de violación

Los actos acusados no violan las disposiciones invocadas por el actor, y está estrictamente ceñido a las disposiciones en que debería fundarse. Las razones por las cuales se niega la pensión, es la ley 100 de 1993, ley 797 de 2003, concepto con radicado 1480-03 del Consejo de Estado.

No existió omisión, ni violación a derecho alguno en la respuesta dada en los actos demandados, toda vez que se aplicó la normatividad aplicable al caso.

- A las Pretensiones:

Me opongo a todas las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos de hecho y de derecho que avalen su prosperidad.

Frente a la solicitud de condenas para la Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, impetrada por la Demandante, solicitamos respetuosamente al Señor Juez, se DENIEGUEN en su totalidad las pretensiones de la demanda.

Con sustento en las CONSIDERACIONES, antecedentes y en consecuencia lógica de esto, no procede la imposición de las CONDENA solicitadas por la actora.

En cuanto a las pruebas tanto solicitadas como aportadas ellas deberán apreciarse de conformidad y en cumplimiento con el artículo 187 del C.P.C que dispone: "...Apreciación de las pruebas. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con todas las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos...."

Consultorías y Gestiones en Derecho

Por lo anterior, la Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, actúa conforme a las políticas expuestas por la misma ley especial de prestaciones e igualmente de acuerdo a los parámetros expuestos por el Consejo Directivo del Fondo, como máxima autoridad encargada de proferir los procedimientos para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los docentes.

3. EXCEPCIONES.

A.) Inexistencia del derecho por errónea interpretación de la norma.

Se estructura este hecho exceptivo en la aplicación de la Ley 100 de 1993, ley 797 de 2003 y concepto con radicado 1480-03 del Consejo de Estado, con lo que se observa claramente que no le asiste derecho a pensión.

B.) Buena Fe.

Se destaca la sentencia T 475 de 1992, de M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la que se expresa que

"(...)La buena fe ha pasado de ser un principio general del derecho para convertirse en un postulado constitucional (C.P. art. 83). Este trascendental principio exige de los particulares y de las autoridades ceñirse en sus actuaciones a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta ("vir bonus")...La administración y el administrado deben adoptar un comportamiento leal en el perfeccionamiento, desarrollo y extinción de las relaciones jurídicas. Este imperativo constitucional no sólo se aplica a los contratos administrativos, sino también a aquellas actuaciones unilaterales de la administración generadoras de situaciones jurídicas subjetivas o concretas para una persona. El ámbito de aplicación de la buena fe no se limita al nacimiento de la relación jurídica, sino que despliega sus efectos en el tiempo hasta su extinción."

En el caso se observa en el hecho de que mi representada ha actuado con la más absoluta buena fe tanto durante la recepción de los aportes de la afiliada, al momento de la consolidación del derecho a favor de la demandante y hasta la fecha por cuanto ha procedido teniendo en cuenta la aplicación de la Ley 33/85 a la pensionada como régimen legal que define y determina su derecho prestacional y en esta forma fue liquidada su pensión vitalicia de jubilación.

D.) Excepción genérica o innominada: De acuerdo con lo estipulado en el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en lo contencioso administrativo de conformidad con el artículo 267 del C.C.A., cuando el juez halle probado los hechos constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia.

E.) Caducidad. La Caducidad constituye una institución jurídica por el cual un acto o el ejercicio de un derecho potestativo se encuentra sujeto un plazo prefijado y de perentoria observancia, que en caso de no ser ejecutado determina la extinción del derecho.

Consultorías y Gestiones en Derecho

Sin que con ello se reconozca hecho ni pretensión alguna a favor de la demandante, hago consistir la presente excepción en el hecho de que operó la caducidad de las acciones tendientes a modificar el acto acusado a la luz de lo establecido en el Código Contencioso Administrativo artículo 164.

4. PRUEBAS:

1. Poder otorgado al suscrito.
2. Solicito se oficie a la Secretaría de Educación para que envíe al juzgado con destino al expediente copia de los documentos correspondientes a la hoja de vida del actor para verificar los datos e información pertinentes que solo posee la entidad territorial respecto a la nominación de la accionante y entidad que, en principio, ordeno el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación al accionante.

5. NOTIFICACIONES

A LA NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, demandados en la Sede administrativa en el MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, Avenida El Dorado – CAN – Bogotá D.C.

Al apoderado de la demandada en la Secretaría de su Despacho o en la carrera 60 # 76 - 79 – Barranquilla, O en el correo electrónico castillosas.fiduprevisora@gmail.com

Del señor Juez atentamente,


ANA RAQUEL MIRANDA DE LA HOZ
C.C. No. 55.225.842 de Barranquilla
T.P. No. 179.052 del C. S. de la J