



*Francisco Peña Sulbaran*

Abogado Titulado  
Dir.: Carrera 18 N°12 -35 Cel.: 310 3567320  
Sabanalarga – Atlántico

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DEL ATLÁNTICO

BARRANQUILLA 26-02-2020

*eforufra*

DOCTOR

LUIS EDUARDO CERRA JIMENEZ

HONORABLE MAGISTRADO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO  
SALA DE DECISIÓN ORAL-SECCIÓN B

E. S. D.

**REF: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

**DEMANDANTE: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. U.G.P.P.**

**DEMANDADA: MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA**

**RADICACIÓN: 08-001-23-33-0007-2019-000330-00**

**FRANCISCO PEÑA SULBARAN**, mayor de edad, identificado con C.C. No. 8.632.539 de Sabanalarga-Atlántico, abogado en ejercicio, con T.P. No. 48.714 del C. S. de la J., actuando en nombre y representación judicial de la señora **MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA**, tal como consta en el poder especial que anexo otorgado por dicha señora, con domicilio en el Municipio de Manatí - Atlántico, mediante el presente memorial, y estando dentro del término de ley para hacerlo, presento **CONSTESTACIÓN DE LA DEMANDA**, con fundamento en las siguientes consideraciones de orden legal, jurisprudencial y probatorio que me permito exponer:

#### **PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES:**

Mi representada se opone a todas y cada una de las pretensiones de la entidad demandante en consideración a lo siguiente:

**CON RELACION A LA PRIMERA:** Mi representada se opone a la pretensión tendiente a que se declare las nulidades de las Resoluciones No. RDP 005162 del 13 de febrero del 2017; por medio de la cual se reconoció a favor de mi poderdante **MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA**, una Pensión Jubilación en cuantía de \$929.972, efectiva a partir del 09 de agosto de 2009, con efectos fiscales a partir del 20 de octubre de 2013 por prescripción trienal.

La pretensión de la parte demandante no tiene vocación de prosperidad, teniendo en cuenta que el acto administrativo, objeto de la Litis se encuentra ajustado a derecho y gozan de la presunción legal de la veracidad.

Al analizar detenidamente el acto administrativo demandado se evidencia que éste fue expedido por la entidad demandante, de acuerdo a los documentos aportados por mi poderdante y amparados por las leyes que regulan la pensión gracia.

4/6

Mi poderdante a través de apoderado presentó reclamación administrativa ante la entidad demandante procurando el reconocimiento de una pensión gracia.

A la petición se le da respuesta por la entidad demandante mediante la Resolución RDP 035511 del 22 de septiembre de 2016, en la cual se le indicó a mi poderdante lo siguiente:

"Que la peticionaria, reitera solicitud de reconocimiento y pago de una pensión de jubilación Gracia, y para tal efecto aporta la siguiente documentación:

En original, certificado de información laboral de fecha 11 de febrero de 2016, expedida por la Secretaria de Educación del Atlántico.

En original, certificado de Factores salariales de fecha 22 de febrero de 2016, expedido por la Secretaria de Educación del Atlántico.

En original, certificado de información laboral de fecha 19 de febrero de 2016, expedido por el Departamento del Magdalena.

Que el certificado expedido por el Departamento del Magdalena de fecha 19 de febrero de 2016, certifica los tiempos de servicio desde el 21/02/1979 hasta el 16/02/1982, por lo que acredita tiempos anteriores al 31 de diciembre de 1980, no obstante lo anterior, no obra acto de nombramiento y acta de posesión de los cargos anteriores ni posteriores al 31 de diciembre de 1980.

....

Que tales documentos son fundamentales para que a Entidad continúe con el estudio de la prestación y resuelva de fondo tal solicitud.

Que con el objeto de continuar el estudio de la solicitud, es necesario que la peticionaria allegue al cuaderno administrativo en Original y/o Copia Auténtica:

1. Acto Administrativo de Nombramiento y Posesión para Pensión Gracia.

Lo anterior, teniendo en cuenta que no obra en el expediente pensional.

....

La anterior Resolución se notificó a mi poderdante el día 10 de octubre de 2016, mediante apoderado, quien en escrito presentado el 20 de octubre de 2016, radicado bajo el número SOP201601035562A, interpuso recurso de Reposición allegando para tal efecto la documentación requerida para el reconocimiento de la pensión gracia. La entidad demandante expidió la Resolución RDP 005162 del 13 de febrero de 2017, con la que se hace el reconocimiento de la pensión gracia, a mi poderdante señora MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA, en cuantía de \$929,972 (NOVECIENTOS VEINTINUEVE MIL NOVECIENTOS SETENTA Y DOS PESOS M/CTE), efectiva a partir del 9 de agosto de 2009, con efectos fiscales a partir del 20 de octubre de 2013 por prescripción trienal de conformidad con lo establecido en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

**CON RELACION A LA SEGUNDA:** Mi poderdante se opone a la pretensión tendiente a que se declare la nulidad de la resolución RDP 043157 del 21 de octubre de 2018, por medio de la cual se dio cumplimiento a un Fallo Judicial y se

efectuó la reliquidación de la pensión gracia, reconocida a mi poderdante, en cuantía de \$929.972, efectiva a partir del 09 de agosto de 2009.

Mi poderdante no comparte dicha solicitud, porque la Resolución No. 043157 del 31 de octubre de 2018, expedida por la U.G.P.P., fue emitida por la entidad demandante cumpliendo lo ordenado en Fallos Judiciales en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Atlántico de fecha 15 de octubre de 2014, ratificado en segunda instancia por el Honorable Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A, el 05 de julio de 2018, que ordenó la reliquidación de la Pensión gracia.

Por lo tanto en el presente asunto es procedente la aplicación del fenómeno de la cosa juzgada, teniendo en cuenta que la reliquidación de la pensión gracia reconocida a mi poderdante se dio mediante fallos judiciales que gozan de la credibilidad y de la protección del Estado colombiano, pregonando lo que se denomina el estado social de derecho.

**CON RELACION A LA TERCERA:** Mi poderdante se opone a la solicitud de restituir a la entidad demandante las sumas correspondientes a los valores pagados por dicha entidad a favor de mi poderdante, desde el reconocimiento de la prestación hasta la ejecutoria de la sentencia que de fin al presente proceso. La pretensión de la parte demandante no tienen vocación de prosperidad, toda vez que mi poderdante no le adeuda dinero alguno a la parte demandante; ya que las mesadas pensionales cobradas por mi poderdante, desde el reconocimiento de dicha prestación económica están amparadas inicialmente por el reconocimiento administrativo que le hizo la entidad demandante y posteriormente mediante fallo judicial ordenando la reliquidación de su pensión gracia. Operando lo llamado lo cobrado de buena fe.

**CON RELACION A LA CUARTA:** Mi poderdante se opone a la pretensión tendiente a que se le reconozcan y cancelen a la parte demandante de manera indexada y retroactiva a la fecha de su pago efectivo.

Las pretensiones de la parte demandante no tienen vocación de prosperidad, toda vez que mi poderdante no le adeuda dinero alguno a la parte demandante, ya que las mesadas pensionales cobradas hasta la fecha gozan del debido derecho.

**CON RELACIÓN A LA QUINTA,** Mi poderdante se opone a la pretensión tendiente al pago de costas y agencias en derecho, teniendo en cuenta que no le adeuda dinero alguno a la entidad demandante, tampoco la conducta de mi representada está teñida de mala Fe, al respecto la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

*"Como principio general del derecho, (la buena fe) ha sido reconocido por la jurisprudencia colombiana especialmente desde 1935, citándose la jurisprudencia y doctrina francesa y sobre todo el artículo 1603 del Código Civil Colombiano: "Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella". Norma que tiene su correspondencia en numerosos artículos del Código Civil y que en la década del treinta también tendrá en Colombia importante tratamiento doctrinal: "De ahí que se hable de la buena fe*

como de un criterio primordial en la interpretación de las convenciones, gracias al cual el juez puede sacar triunfante la equidad sobre los rigores del formalismo".

"El principio de la buena fe es también principio del derecho laboral, ha sido incluido en el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 55 y aparece en la jurisprudencia laboral desde la época del Tribunal Supremo del Trabajo: "El principio de la buena fe, que no es nuevo sino que data de las mejores tradiciones romanas, debe presidir la ejecución de los contratos, incluido el de trabajo". Sentencia ésta proferida el 9 de febrero de 1949 y que llega hasta analizar no solo la buena fe sino la mala fe, en los siguientes términos:"

"La mala fe ha dicho la Corte Suprema de Justicia - debe ser a deducción acertada hecha sobre la plena comprobación de hechos precisos de naturaleza incompatible con la bona fide, como lo sería, en tratándose de la buena fe contractual, la demostración evidente de una visible ventaja pecuniaria en una negociación celebrada con un incapaz, que mostrara un aprovechamiento inhonesto del estado de Inferioridad en que ocurrió una de las partes a su celebración, es decir, la prueba de que se abusó de un estado de debilidad para obtener un indebido e injusto provecho, apreciable en el desequilibrio de los valores. Sin olvidar tampoco que la calificación de la fe jurídica, el rigor con que se exige o es exigible buena fe en los negocios de hecho, conformada probatoriamente y adoptada en las situaciones de cada caso".

Según lo anterior, la buena fe ejercida hasta la fecha por mi poderdante, surge precisamente de la estricta aplicación de la Constitución, la Ley y el precedente jurisprudencial que permite conceder o negar prestaciones ajustadas a derecho, por lo cual, existiendo la presunción de legalidad de los actos administrativos que garantiza seguridad jurídica en las decisiones prestacionales, tal circunstancia permite revestir además bajo la égida de la buena fe, el reconocimiento o negación pensional por lo que es de carga exclusiva del demandante controvertir tanto la presunción legal del acto como la buena fe en la decisión.

#### **PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA**

AL 1. Es cierto y está demostrado que la señora MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA, prestó sus servicios al Departamento del Magdalena, como educadora de tiempo completo en carácter nacionalizado, como maestra de primaria, dependiente de la Secretaria de Educación, desde el día 21 de Febrero de 1979 hasta el día 6 de febrero de 1982, para un tiempo de servicio de 2 años, 11 meses y 25 días laborados, e igualmente que mi poderdante prestó sus servicios en el Departamento del Atlántico como educadora de tiempo completo en carácter nacionalizado, como maestra de primaria dependiente de la Secretaría de Educación, desde el 03 de febrero de 1981, hasta el día de la presentación de la demanda, para un tiempo de servicios de más de 39 años laborados.

AL 2 Es cierto y está demostrado que mi poderdante señora MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA, tiene más de 20 años de servicios como docente y más de 50 años de edad, ya que los cumplió el 09 de agosto de 2009 presta sus servicios al Departamento del Atlántico, como educadora de tiempo completo en carácter nacionalizado, como maestra de primaria,

4/10

- AL 3. Es cierto y está demostrado que el último cargo desempeñado por mi poderdante señora MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA, fue en el municipio de Manatí - Atlántico.
- AL 4. Es cierto y está demostrado que la extinta CAJANAL, por medio de la Resolución No. UGM 023354 del 29 de diciembre de 2011, negó el reconocimiento de la pensión gracia a mi poderdante.
- AL 5. Es cierto que mediante Resolución No RDP 015634 del 08 de abril del 2013, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. UGPP le negó dicha prestación.
- AL 6. Es cierto que la señora MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA, mediante apoderado presentó Recursos de Reposición y Subsidiario de apelación contra la Resolución No RDP 015634 del 08 de abril del 2013.
- AL 7. Es cierto que mediante Resoluciones RDP 022283 del 16 de mayo de 2013, y RDP 024245 del 27 de mayo de 2013, desataron en forma negativa los recursos de Reposición y Apelación presentado contra la Resolución No RDP 015634 del 08 de abril del 2013.
- AL 8. Es cierto y como está demostrado que mi poderdante MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA, interpuso medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho, en contra de la U.G.P.P., con el objeto que se le reconociera en su favor una pensión de gracia, proceso que correspondió al Tribunal Administrativo del Atlántico, el cual dispuso declarar la nulidad de los actos administrativos No. RDP 015634 del 08 de abril de 2013, Resolución No. 022283 del 126 de mayo de 2013 y Resolución No. RDP 024245 del 27 de mayo de 2013; y condenar a nuestra mandante a reconocer y pagar en favor de la demandada, la pensión gracia a partir del 19 de agosto de 2009, incluyendo todos los factores salariales devengados en el año anterior a la adquisición del estatus pensional. Además, se declaró la prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 12 de diciembre de 2009.
- AL 9. Es cierto y está demostrado, que la entidad mediante resolución No. RDP 35511 del 22 de septiembre de 2016, negó una pensión de jubilación gracia a mi poderdante, argumentando que no obraba acto de nombramiento y posesión de los cargos anteriores a diciembre de 1980; decisión que es confirmada a través de la Resolución No. RDO 004280 del 07 de febrero de 2017.
- AL 10. Es cierto y está demostrado, que a través de la Resolución No, RDP 005162 del 13 de febrero de 2017, en Resolución de un Recurso de Apelación, la entidad decide revocar la Resolución No, RDP 35511 del 22 de septiembre de 2016 y reconocer en favor de la demandada una pensión de jubilación gracia en cuantía de \$929.972, efectiva a partir del 09 de agosto de 2019, con efectos fiscales a partir del 20 de octubre de 2013, por prescripción trienal. La prestación fue liquidada en un 75% de lo devengado en el año inmediatamente anterior a la adquisición del estatus, es decir, entre el 10 de agosto de 2008 y el 09 de agosto de 2009, incluyendo asignación básica, prima de alimentación, prima de navidad y prima de vacaciones.

420

AL 11. Es cierto y está demostrado, que el Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección A, dictó el fallo de segunda instancia el 05 de julio de 2018, confirmando la sentencia proferida por el tribunal Administrativo del Atlántico, el día 15 de octubre de 2014. Esa decisión quedó ejecutoriada el 06 de agosto de 2018, según constancia expedida por esa Corporación judicial.

AL 12. Es cierto y está demostrado que la entidad a través de Resolución No. RDP 043157 del 31 de octubre de 2018, en cumplimiento al fallo judicial proferido por el Consejo de Estado, reliquidó la pensión gracia reconocida a mi poderdante en cuantía de \$929.972, efectiva a partir del 09 de agosto de 2009. Con efectos fiscales desde el 12 de diciembre de 2009 por prescripción trienal, incluyendo en la liquidación, los factores de asignación básica, prima de alimentación, prima de navidad y prima de vacaciones.

### FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

Como se puede apreciar la Litis en este proceso gira en torno a determinar que mi poderdante MILADYS DEL SOCORRO MOSQUERA CERA, de acuerdo con la Sentencia C-084 de 1989 y C-489 de 2000, proferidas por la Corte Constitucional tiene derecho a una pensión de jubilación gracia, y que para el caso en concreto mi poderdante debía cumplir la totalidad de los requisitos de ley necesarios hasta antes del 29 de diciembre de 1989, fecha en que entro en vigor la Ley 91 de 1989.

Como antecedentes jurídicos y jurisprudenciales podemos señalar la Tesis del Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda en sentencia de Unificación de fecha 21 de junio de 2018, por importancia jurídica CE-SUJ-SII-11-2018, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, exp. 25000-23-42-000-2013-04683-01(3805-2014), Dte: Gladys Amanda Hernández Triana, Ddo: UGPP, entre otros apartes señaló:

A raíz del proceso de nacionalización de la educación ordenada por la Ley 43 de 1975, los profesores de primaria y secundaria quedaron vinculados a la Nación, en virtud de que, como lo dispuso esta normativa, «[l]a educación primaria y secundaria oficial será un servicio público a cargo de la Nación». Como consecuencia de esta transformación, ya no existirían diferencias salariales entre los distintos docentes del sector oficial.

Posteriormente, se expidió la Ley 91 de 1989, en cuyo artículo 15 (ordinal 2°), respecto de las pensiones estableció lo siguiente:

- A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieren desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar está a cargo total o parcial de la Nación.
- B. Para los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1 de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá solo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector

público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada Pensional (se destaca).

Las normas transcritas nos permiten concluir que el legislador acabó con el reconocimiento de la pensión gracia; seguramente por la razón que antes enunciamos, esto es, por quedar todos los docentes vinculados con la Nación.

Por ello, seguimos el criterio expuesto por la Sala plena de esta Corporación en fallo del 26 de agosto de 1997, en el sentido de que el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 es de carácter transitorio, para no desconocer los derechos adquiridos en relación con la pensión gracia, en tratándose de los docentes nacionalizados.

En la aludida providencia el Consejo de Estado sostuvo:

[...] La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el mencionado proceso de nacionalización. A ellos, por habérseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad "[...] con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación", hecho que modificó la Ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera "[...] otra pensión o recompensa de carácter nacional".

[-]

La norma pretranscrita, sin duda, regula una situación transitoria, pues su propósito, como se ve, no es otro que el colmar las expectativas de los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 e involucrados, por su labor, en el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales.

De lo anterior se desprende que para los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después de la fecha a que se acaba de hacer referencia, no existe la posibilidad del reconocimiento de tal pensión, sino de la establecida en el literal B del mismo precepto, o sea la "[...] pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año", que se otorgará por igual a docentes nacionales o nacionalizados (literal B, No.2, artículo 15 Ib.) hecho que indica que el propósito del legislador fue ponerle fin a la pensión gracia. También, que dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales sino, exclusivamente, los nacionalizados que, como dice la Ley 91 de 1989, además de haber estado vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 "tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia [...] siempre y cuando cumplan con la totalidad de requisitos". Y por último, que sin la ley 91 de 1989, en especial la norma contenida en el literal A, numeral 2, de su artículo 15, dichos servidores no podrían beneficiarse del reconocimiento de tal pensión, pues habiéndose nacionalizado la educación primaria y secundaria oficiales, dicha prestación, en realidad, no tendría el carácter de graciosa que inicialmente le asignó la Ley.

En relación con la constitucionalidad del artículo 15, numeral 2, letra b), de la Ley 91 de 1989, la Corte Constitucional en sentencia C-84 del 17 de febrero de 1999, expuso:

**Los apartes acusados de la norma demandada, son exequibles.**

3 .2.1. De la propia evolución histórico- legislativa de la vinculación laboral de los "docentes oficiales", aparece claro que, en razón de la Ley 43 de 1975, tanto la educación primaria como la secundaria oficial constituyen "un servicio a cargo de la Nación", lo que significa que culminado el tránsito entre el régimen anterior y el establecido por dicha ley, el 31 de diciembre de 1980, no subsistió la antigua distinción entre docentes nacionales y territoriales, pues todos pasaron a ser pagados con dineros de la Nación, por conducto de los Fondos Educativos Regionales (FER), girados por concepto del situado Fiscal.

Por ello, con la expedición por el Congreso de la Ley 91 de 1989, en su artículo 15, numeral 2º, literal A, se dispuso que quienes venían vinculados como docentes oficiales hasta el 31 de diciembre de 1980 y por mandato de las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933 y. para entonces "tuviesen o Negaren a tener derecho a la pensión gracia", continuarían con ese derecho, para que la misma le fuere reconocida con el lleno de los requisitos legales correspondientes.

[.]»]

Así mismo, se observa por la Corte que, antes de la "nacionalización" de la educación primaria y secundaria oficial decretada por la Ley 43 de 1975 para ser cumplida en un período de cinco años, es decir hasta el 31 de diciembre de 1980, existían dos categorías de docentes oficiales, a saber: los nacionales, vinculados laboralmente de manera directa al Ministerio de Educación Nacional; y los territoriales, vinculados laboralmente a los departamentos, en nada se oponía a la Constitución entonces en vigor, que existiera para éstos últimos la denominada "pensión gracia", de que trata la Ley 114 de 1913, posteriormente extendida a otros docentes por las leyes 116 de 1928 y 37 de 1933, como tampoco se opone la prolongación de sus efectos en el tiempo para quienes actualmente la disfrutaban, o reunieron los requisitos sustanciales para tener derecho a ella antes del 31 de diciembre de 1980, pues la diversidad de empleados (nación o departamento), permitía, conforme a la Carta, establecer un trato distinto y una excepción al principio general prohibitivo de devengar dos asignaciones del Tesoro Público, situación ésta que resulta igualmente acompasada con la Constitución Política de 1991, pues la norma acusada (artículo 4º, numeral 3º Ley 114 de 1913), en nada vulnera el principio de la igualdad consagrado por el artículo 13 de la Carta Magna, el cual prohíbe dispensar trato diferente y discriminado "por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica", nada de lo cual ocurre en este caso.

La supuesta vulneración al derecho a la igualdad consagrado por el artículo 13 de la Constitución Política por los apartes de la norma acusada, no existe. En efecto, el legislador, conforme a lo establecido por el artículo 150 de la Constitución Nacional, en ejercicio de la función de "hacer las leyes", que asignaba también al Congreso Nacional el artículo 76 de la Constitución anterior, puede regular lo atinente al régimen prestacional del Magisterio, como efectivamente lo ha hecho.

La circunstancia de que, en ejercicio de esa función el Congreso Nacional haya preceptuado que la "pensión de gracia" creada por la Ley 114 de 1913 para los maestros oficiales de primaria y extendida luego a otros docentes, sólo se conserve como derecho para quienes estaban vinculados al servicio antes del 1 de enero de 1981 v que no se conceda a los vinculados con posterioridad a esa fecha, no implica 'desconocimiento de ningún "derecho adquirido", es decir, no afecta situaciones jurídicas ya consolidadas, sino que se limita, simplemente, a disponer que quienes ingresaron a partir de esa fecha, no tendrán posibilidad de adquirir ese derecho, que constituía una "mera expectativa" la que, precisamente por serlo, podía, legítimamente, ser suprimida por el legislador, pues a nadie se afecta en un derecho ya radicado en cabeza suya de manera particular y concreta, por una parte; y, por otra, si las situaciones fácticas de quienes ingresaron al Magisterio oficial antes y quienes ingresaron después del 1 ° de enero de 19 81 no son las mismas, es claro, entonces, que por ser disímiles no exigen igualdad de trato, y que, las consideraciones sobre la antigüedad de la vinculación laboral que se tuvieron en cuenta por el Congreso Nacional al expedir la normatividad cuya exequibilidad se cuestiona, son razones que legitiman lo dispuesto por los apartes del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, objeto de la acusación<sup>11</sup> (se subraya y resalta)

De manera que para el reconocimiento y pago de la pensión gracia es indispensable acreditar el cumplimiento de la totalidad de los requisitos establecidos en la normativa que la regula, entre los que se encuentran, haber prestado los servicios como docente en planteles departamentales, distritales o municipales por un término no menor de veinte (20) años y que estuviere vinculado antes del 31 de diciembre de 1980; haber cumplido cincuenta años de edad; y haberse desempeñado con honradez, consagración y buena conducta.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas solicito al despacho negar las pretensiones.

## EXCEPCIONES

### EXCEPCION PREVIA

#### 1. EXCEPCIÓN PREVIA DE COSA JUZGADA

En el caso sub examine dicha figura se da de acuerdo a reiteradas jurisprudencias del Consejo de Estado, quien ha elaborado una línea jurisprudencial solida tendiente a manifestar que por regla general, los actos a través de los cuales se le da cumplimiento a una sentencia judicial como es el caso del acto administrativo demandado que le dio cumplimiento a un fallo judicial ordenando la reliquidación de la pensión gracia reconocida a mi poderdante; no pueden ser demandados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta que el fallo judicial que dio origen para la expedición el acto administrativo ya referido, fue discutido en proceso judicial el cual fue dirimido en Primera y Segunda Instancia.

Esta corporación ha mantenido la posición de que no son susceptibles de control judicial los actos administrativos de ejecución, los actos expedidos por

entidades que por disposición de la Ley o la Constitución tengan funciones jurisdiccionales y los actos administrativos preparatorios. Este sustento normativo se encuentra planteado en primera medida en el Artículo 169 de CPACA., que al respecto señala:

Artículo 169. Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

1. Cuando hubiera operado la caducidad
2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiera corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.
3. **Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.**

Así las cosas de conformidad de la jurisprudencia encita, es claro que los actos administrativos de ejecución fueron excluidos por el legislador para que fueran objeto de demanda ante la jurisdicción, pues son actos que no crean una situación particular que afecte al peticionario, sino que se limitan a dar cumplimiento a una decisión de carácter judicial o administrativa, razón por la cual al no contener en sí mismos la voluntad de la administración sobre un asunto, no pueden ser demandables, este concepto es ratificado en Sentencia del 13 de agosto de 2018, siendo ponente la Dra. Sandra Lisseth Ibarra Vélez.

Propongo las siguientes excepciones de mérito:

#### EXCEPCIONES DE FONDO

##### 1.- INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES:

La pensión gracia que devenga mi poderdante le fue reconocida por la entidad demandante al llenar los requisitos que le exigen las leyes para esta clase de prestación periódica y esa sí que mediante la Resolución No. RDP 005162 del 13 de febrero de 2017, se le ordena el reconocimiento y pago de la pensión gracia a partir del 09 de agosto del 2009, con efectos fiscales a partir de 20 de octubre de 2013 por prescripción trienal; y posteriormente mediante Resolución No. 043157 del 31 de octubre de 2018, se dio cumplimiento a un fallo judicial y se ordena la reliquidación de la pensión de jubilación gracia reconocida a mi poderdante en cuantía de \$919.972, efectiva a partir del 09 de agosto de 2009, quiere esto decir que las mesadas pensionales cobradas por mi poderdante a partir de la fecha de reconocimiento de la Pensión gracia, gozan de pleno derecho y reconocidas por la entidad demandante, por lo tanto las pretensiones y obligaciones son inexistentes por la parte demandante.

##### 2. COBRO DE LO NO DEBIDO:

La presente excepción está llamada a prosperar teniendo en cuenta los argumentos expuestos en todo el contenido de la demanda, y en especial en lo que tiene que ver con el hecho de que lo cobrado por mi poderdante por concepto de mesadas pensionales, proviene de actos administrativos que le fueron reconocidos a mi poderdante ajustada a derecho.

425

Además de lo ya expuesto, debe tener en cuenta el despacho que mi representada no adeuda concepto alguno.

### 3. EXCEPCIÓN BUENA FÉ.

La conducta de mi representada no está teñida de mala fe, al respecto la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

"Como principio general del derecho, (la buena fe) ha sido reconocido por la jurisprudencia colombiana especialmente desde 1935, citándose la jurisprudencia y doctrina francesa y sobre todo el artículo 1603 del Código Civil Colombiano: "Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella". Norma que tiene su correspondencia en numerosos artículos del Código Civil y que en la década del treinta también tendrá en Colombia importante tratamiento doctrinal: "De ahí que se hable de la buena fe como de un criterio primordial en la interpretación de las convenciones, gracias al cual el juez puede sacar triunfante la equidad sobre los rigores del formalismo".

"El principio de la buena fe es también principio del derecho laboral, ha sido incluido en el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 55 y aparece en la jurisprudencia laboral desde la época del Tribunal Supremo del Trabajo: "El principio de la buena fe, que no es nuevo sino que data de las mejores tradiciones romanas, debe presidir la ejecución de los contratos, incluido el de trabajo". Sentencia ésta proferida el 9 de febrero de 1949 y que llega hasta analizar no solo la buena fe sino la mala fe, en los siguientes términos:"

"La mala fe -ha dicho la Corte Suprema de Justicia- debe ser ja deducción apenada hecha sobre la plena comprobación de hechos precisos de naturaleza incompatible con la bona fide, como lo sería, en tratándose de la buena fe contractual, la demostración evidente de una visible ventaja pecuniaria en una negociación celebrada con un incapaz, que mostrara un aprovechamiento inhonesto del estado de inferioridad en que ocurrió una de las partes a su celebración, es decir, la prueba de que se abusó de un estado de debilidad para obtener un indebido e injusto provecho, apreciable en el desequilibrio de los valores. Sin olvidar tampoco que la calificación de la fe jurídica, el rigor con que se exige o es exigible buena fe en los negocios de hecho, conformada probatoriamente y adoptada en las situaciones de cada caso".

Según lo anterior, la buena fe en la labor misional surge precisamente de la estricta aplicación de la Constitución, la Ley y el precedente jurisprudencial que permite conceder o negar prestaciones ajustadas a derecho, por lo cual, existiendo la presunción de legalidad del acto que garantiza seguridad jurídica en la decisión prestacional, tal circunstancia permite revestir además bajo la égida de la buena fe el reconocimiento o negación pensional por lo que es de carga exclusiva del demandante controvertir tanto la presunción legal del acto como la buena fe en la decisión.

### 4. GENÉRICA E INNOMINADA.

Como tal propongo cualquier medio exceptivo que se pruebe durante el curso del proceso.

426

**PETICION ESPECIAL**

Sírvase señor Juez reconocerme personería jurídica en el presente proceso de conformidad al poder que está anexado en la demanda.

**NORMAS JURÍDICAS Y JURISPRUDENCIA QUE SUSTENTA LA DEFENSA**

Constitución Política.

**PRUEBAS**

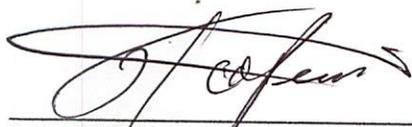
1. Solicito respetuosamente se tengan en cuenta las allegadas al proceso.

**NOTIFICACIONES**

A mi poderdante recibe notificaciones en Manatí-Atlántico en la Calle 5 No.8 - 10,  
Correo electrónico: moni.topi44@live.com

El suscrito en mi oficina de abogado en Sabanalarga - Atlántico, Carrera 18 No.  
12-35, Teléfono 8781 605 Cel. 310 3567320, Correo electrónico:  
fpena\_1958@hotmail.com

De usted, atentamente,



**FRANCISCO PEÑA SULBARAN**

C. C. No. 8.632.539 de S/larga

T. P. No. 48.714 del C. S. de la J.