



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
Sección Segunda – Subsección “C”

Calle 24 No. 53-28, Of 1-11, Torre C, Bogotá, D.C.
Teléfono: 4233390 Fax 8167

TRASLADO EXCEPCIONES

Bogotá, D.C., 07/10/2020

EXPEDIENTE : 250002342000201901159 00
DEMANDANTE : NHORA ELENA DE LA OSSA DIAZ
DEMANDADO : CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
MAGISTRADO : CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL

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

Correr **TRASLADO EXCEPCIONES**, por el término de **TRES (3) DIAS** hábiles, de conformidad con el artículo 110 del C.G.P., este término empezará a correr a partir del día siguiente de esta fijación.



97

MARIA DEL CARMEN RODRÍGUEZ DE M.

Abogada Especializada
Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá
Cel. 3102265721- Email.mariadelcro@hotmail.com

**HONORABLE
MAGISTRADO CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA- SUBSECCION "C"**

ASUNTO	CONTESTACIÓN DE DEMANDA
REFERENCIA	DEMANDA DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO No. No. 25000234200020190115900
DEMANDANTE	NOHORA ELENA DE LA OSSA DIAZ
DEMANDADO	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
MAGISTRADO	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE MONTOYA, mayor de edad, abogada en ejercicio, identificada civil y profesionalmente con número de Cédula de Ciudadana 51.559.024 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional No. 94.721 del Consejo Superior de la Judicatura domiciliada en la ciudad de Bogotá, en calidad de apoderada de la señora **GUILLERMINA RODRIGUEZ DE CAMARGO**, vinculada como demandada en auto de fecha diez y siete(17) de enero de dos mil veinte (2020) al PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DE CARACTER LABORAL, QUE CURSA EN ESTE ESTRADO JUDICIAL en contra de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL"** de conformidad con el poder que adjunto, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término procesal señalado en la Ley, me permito dar contestación a la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

FRENTE A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

1.- Me opongo a que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 7887 del 22 de noviembre de 2013, por medio de la cual la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares "CREMIL" ordenó la redistribución de la pensión de beneficiarios del señor sargento asignación de retiro de beneficiarios del señor Sargento Primero del ejercito **NEVARDO CAMARGO NEIRA**, en razón a que el señor abogado no indica taxativamente que parte o que artículo de la Resolución es el que pretende se declare la nulidad Parcial.

2.-Me opongo a la Nulidad absoluta del oficio No. 2014/83340 de fecha 28-20-2014, mediante la cual la Caja de Retiro de las FF.M.M. dio respuesta a la señora Nohora Elena al radicado 91475 del 10 de octubre de 2013, indicándole a la progenitora la razón por la cual se niega el pago de los años comprendidos entre el 1ro de mayo de 2008 y el 30 de octubre de 2013, si bien es cierto no se profirió una Resolución, este tiene el carácter de Acto Administrativo Motivado, indica los motivos por los cuales se le reconoció el derecho al menor a partir del 1ro de Noviembre de 2014. Razón más que suficiente para tenerla como un Acto Motivado.

3.-Me opongo a que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares -CREMIL, expida una nueva resolución en aras de que reconozca y pague el Retroactivo en favor de **JORDI JOEL**, en razón a que el periodo que comprende el pago pretendido, está prescrito, puesto que el menor para dicho periodo CREMIL, no tenía conocimiento de este beneficiario, no era beneficiario, pues su derecho nació a partir de la fecha de su reconocimiento noviembre de 2013 y de conformidad con el artículo 488 del C.L. la acción están prescritas.

4.-Me opongo de manera rotunda a tal pretensión, por lo indicado en el numeral anterior (3ro), por ende, por estar prescrita esta acción, no hay origen a los pagos pretendidos, puesto que lo secundario sigue lo principal.

5.- En tratándose de pensión de Jubilación es claro que las fuentes legales y jurisprudenciales permiten que se paguen intereses moratorios, si hubo retardo injustificado en el pago de las mesadas pensionales, como es evidente en el caso que nos ocupa, no da lugar a ello en razón a que no se pagó el retroactivo pedido, porque no fue causado dicho pago y aunado a ello si lo hubiese la reclamación está prescrita. Consejo de Estado, radicación No. 52001-23-33-000-2015-0074-01(# Int.1602/17).

6.- Por las razones expuestas en los numerales anteriores dicha pretensión no está llamada a prosperar por no haberse causado.

FRENTE A LOS HECHOS

1. Es cierto ello de desprender del registro civil del menor Jordi Joel aportado a este proceso.
2. Es cierto, este parentesco fue declarado por el Juzgado 19 de Familia por sentencia judicial el 10 de septiembre de 2012 y confirmada por el Tribunal de Bogotá el 23 de Julio de 2013.
3. Es cierto.
4. Es cierto.
5. Es cierto.
6. Es cierto, era casado con mi representada, con matrimonio vigente y convivencia plena.
7. Más que un hecho es una afirmación carente de veracidad, de haber sido así, no se hubiese adelantado el proceso de filiación para su reconocimiento, el cual fue fallado por el Juzgado 19 de Familia de Bogotá, fue a través de este proceso que mi prohijada se enteró de la existencia del menor.
8. Es cierto, ello se desprende del Registro Civil del señor Jordi Joel.
9. Es cierto, por ello se adelantó el proceso de reconocimiento de hijo extramatrimonial.
10. Es cierto, la razón es obvia, pues la Resolución 1525 fue proferida el 26 de junio de 2008, al mes y veinte seis días de fallecimiento de su cónyuge, en tanto que el menor fue reconocido por Sentencia Judicial en el año 2012 y vino a quedar en firme el año 2013.
11. Es cierto.
12. Es cierto.
13. No me consta, por lo tanto, debe probarse en el desarrollo de este proceso, puesto que el señor Jordi Joel fue declarado interdicto por el Juzgado 15 de Familia el 26 de abril de 2016, El apoderado hace afirmaciones sin allegar las pruebas que den certeza de lo dicho, pues no allega Certificaciones de Escolaridad, no indica ante cual o cuales Instituciones educativas adelanto el

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

Abogada Especializada
Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá
Cel. 3102265721- Email.mariadelcro@hotmail.com

- Bachillerato, tampoco hay plena certeza de que la estructuración de la discapacidad se haya ocasionado con anterioridad a la Sentencia del Juzgado 15 de Familia que lo declaro interdicto (26-04-2016); por el contrario, se generan dudas en este sentido.
14. No me consta, por ende, debe probarse.
 15. Es cierto, dejaron pasar 2 años para solicitar el pago del pretendido periodo 2008-2013. Por tanto CRERMIL, ha actuado de buena fe, pues se hacía necesario la declaratoria de que el causante era el padre biológico del menor, la ley no es retroactiva solo surte efectos a partir de su promulgación.
 16. No es cierto que haya omitido reconocer el retroactivo, no es que lo haya omitido, lo que pasa es que las Sentencias Judiciales surten efectos hacia el futuro teniendo en cuenta la fecha de la última notificación de la demanda y una vez haya cobrado firmeza, más tratándose del reconocimiento de un hijo extramatrimonial. El Derecho de Jordi Joel nació a partir de la Sentencia Judicial que lo declaro hijo del causante Nevardo Camargo Neira (q.e.p.d.).
 17. Es cierto.
 18. Es cierto, que la progenitora haya solicitado el pago del retroactivo aproximadamente un año después de estar en firme la Resolución 7887 de 2013, con el propósito de poder revivir términos.
 19. Es parcialmente cierto, toda vez que efectivamente la progenitora radico solicitud el día 28 de abril de 2015, dos años después de estar en firme La Resolución 7887 de 2013, lo que no es cierto es que haya quedado subsanada la omisión de no haber presentado los Recursos de Ley.
 20. No es cierto que La caja de Retiro no haya dado respuesta de fondo a la solicitud de la demandante, No es cierto en lo referente a la carencia de motivación para tal determinación, puesto que en los numerales 2 y 3 del Memorial 88340 de 2014 se citan los argumentos de tipo fáctico y jurídico que le asisten al Director de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en el que indica porque no es posible acceder a lo solicitado por la progenitora.
 21. Es cierto.
 22. Es cierto, ello se desprende del anexo aportado en la demanda.
 23. Es cierto.
 24. Es cierto, que se haya practicado dicha valoración, lo que no es del todo creíble es que la estructuración de la discapacidad se remonte al año 2008, pues resulta un tanto sorprendente para esta apoderada, que nunca antes se hubiese puesto en conocimiento de ninguna autoridad tal condición, pues todas las gestiones tendientes al parentesco de Jordi con el causante fueron tramites que se adelantaron como menor de edad.
 25. Es cierto.
 26. Es cierto, ello se desprende de la Constancia expedida por el Procurador 9 para Asuntos Administrativos.
 27. Es cierto.

28. Es cierto.

FUNDAMENTOS DE DEFENSA.

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reconoció el 100% de la pensión sustitutiva, que venía disfrutando el Sargento Primero del Ejército Nevardo Camargo Neira (q.e.p.d.), a la señora Guillermina Rodríguez de Camargo única beneficiaria a su muerte, su esposa, hoy vinculada a este proceso, mediante la Resolución No. 1526 del 26 de junio de 2008.

Posteriormente, se le suspendió el 50% de la misma por aparecer un hijo extramatrimonial, como así lo declaró el Juzgado 19 de Familia de Bogotá, quien a través de su progenitora se hizo presente a la Caja de Retiro con la documentación requerida del menor reconocido el 1ro de noviembre de 2013, lo que dio origen a que CREMIL prohiriera la Resolución No. 7887 del 22 de noviembre del mismo año reconociéndole el derecho de beneficiario la cual no fue objeto de recurso alguno, con lo que quedó agotado el trámite administrativo correspondiente.

Pasados más de 11 meses, la demandante solicitó a la Caja de Retiro el pago del retroactivo comprendido entre el 1ro de mayo del 2008 al 1ro de noviembre de 2013, a la cual "CREMIL" dio respuesta de manera motivada exponiendo las razones por las cuales no era procedente realizar el pago de dichas mesadas.

Al año, abril 27 de 2015, el doctor FRANKLIN MONTENEGRO SANDINO, quien actúa en representación del señor Nohora Elena de la Ossa Díaz, solicita a "CREMIL" el pago retroactivo comprendido entre el 1ro de mayo de 2008 y el 1ro de noviembre de 2013, fundamentando la solicitud en el artículo 6 del C.P.T. como se observa en la referencia del escrito, el cual nada tiene que ver con el pago de mesadas pensionales. intentando revivir términos, del cual tuvo respuesta el 14 de mayo siguiente al escrito del apoderado, quien argumenta que no fue motivada la respuesta, y como de la misma respuesta se desprenden las razones por las cuales "CREMIL" no hizo más pronunciamientos por ya habersele dado respuesta a la señora De La Ossa, pues su solicitud estaba basada en lo mismo y anexo la respuesta suministrada a la demandante, razón más que suficiente para entender que es un acto administrativo motivado, pues en él explica muy bien las razones por las cuales no se le podía dar curso favorable a la solicitud.

La Resolución No. 7887 fechada 22 de noviembre de 2013 fue notificada a la interesada, diligencia en la cual se le informó sobre el derecho de interponer recursos que contra la misma procedían por vía gubernativa, de conformidad con el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011 (C.P.A.C.A) quien no hizo ninguna manifestación frente a la resolución, solo vino a solicitar el retroactivo 11 meses después obteniendo respuesta, luego y a través de apoderado a los 17 meses la misma solicitud, a quien también se le dio respuesta y se le anexo el acto administrativo que ya había sido respondido, quedando así en firme.

De esta manera quedó agotada la vía gubernativa frente a la decisión adoptada por La Caja de Retiro de las FF.M.M., como culminación del trámite administrativo de reconocimiento del retroactivo del joven JOEL JORDI quien ha disfrutado de su pensión sustitutiva, quedando el acto administrativo en firme, de conformidad con lo preceptuado por el CPACA.

Por lo expuesto anteriormente, es claro que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares "CREMIL" dio respuesta de fondo a la hoy demandante en este proceso a la solicitud elevada por ella en el oficio No. 105625 de fecha 08 de octubre de 2014, indicando las razones por las cuales no le era posible resolverle la solicitud de manera favorable, toda vez que la documentación fundamental para que fuera

99

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

Abogada Especializada
Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá
Cel. 3102265721- Email.mariadelcro@hotmail.com

reconocido como beneficiario a JORDI JOEL de la pensión sustitutiva del causante, solamente fue aportada a "CREMIL" hasta el 1ro de noviembre de 2014, quienes actuaron de manera inmediata suspendiendo el 50% de las mesadas a mi prohijada, en la Resolución No. 7887 del 22 de noviembre de 2013 haciendo la redistribución de la sustitutiva reconociendo al menor el 50% a partir del 1ro de noviembre del 2013, fecha que nació el derecho.

El tratadista Juan Ángel Palacio Hincapié, en su libro Derecho Procesal administrativo, 3ra edición, manifiesta que: "La vía Gubernativa se agota sólo una sola vez, no puede proponerse en varias oportunidades. De ahí que si el destinatario de un acto hizo una petición a una entidad, no puede volver a surtir el mismo trámite para agotar de nuevo la vía gubernativa, ya que se ha producido lo que se conoce como una especie de cosa juzgada administrativa y que consiste en que la administración no está obligada a dar respuesta o resolver sobre los hechos que ya fueron objeto de su pronunciamiento. Lo anterior evita la actitud que asumen algunas personas de sanear una caducidad, tratando de revivir los términos para el ejercicio de la acción".

Pero, se debe aclarar que, en tratándose de actos administrativos, se habla de actos firmes o ejecutoriados, y no de cosa juzgada, expresión propia para las decisiones judiciales que han llegado al estado de firmeza y no puede ser objeto de nuevo pronunciamiento, ni revocada.

Aunado a lo anterior, la vía gubernativa se entiende agotada cuando: "1. No procede recurso alguno contra el acto administrativo, 2. Cuando los recursos que procedían fueron interpuestos y decididos, 3. Cuando siendo procedente solo el recurso de reposición este se interpone o cuando se deja de hacer uso del recurso de queja y 4. Cuando la administración no da lugar a interponer recursos, porque no informa al interesado de los mismos o porque informa de manera incorrecta su uso. Es decir, que el agotamiento de la vía gubernativa implica que ante las autoridades administrativas se encuentra terminado el procedimiento y por esta razón ante ellas no se podrá iniciar acción ni recurso alguno. Esta es la etapa previa necesaria para acudir ante la jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En concordancia, el artículo 135 del Código Contencioso Administrativo, se dispuso que el agotamiento de la vía gubernativa es requisito previo para acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, para solicitar la nulidad de los actos administrativos de carácter particular y concreto, y este agotamiento se verifica, cuando los recursos interpuestos han sido decididos por la administración (art. 63 Ibíd.), para el caso que nos ocupa no fueron interpuestos por la demandante.

De los anexos de la demanda se observa que el peticionario pretende que la Caja de Retiro de las fuerzas Militares pague un retroactivo cuando el menor para el periodo comprendido entre el 1ro de mayo de 2008 y el 23 de noviembre de 2013, el menor no había sido aún declarado hijo del causante, por ende no le había nacido el derecho, este tiene efectos jurídicos a partir de la fecha de su reconocimiento es decir a partir de que se allego a CREMIL los documentos que le acreditaban su derecho como beneficiario, así como también reclama, el reconocimiento de los intereses moratorios y la indexación de los mencionados valores, peticiones estas que no son procedentes por cuanto tal y como lo señala el artículo 488 del C. S. de T. estos derecho se encuentran prescritos.

Ahora bien, la señora GUILLERMINA RODRIGUEZ DE CAMARGO, fue vinculada a este proceso por auto de fecha diez y siete (17) de enero de dos mil veinte (2020) por ser beneficiaria en su calidad de tercera que tiene interés en las resultas del proceso de conformidad con el artículo 171 del C.P.A.C.A.

Para el caso específico de mi poderdante, quien se está viendo altamente afectada, no solamente en su patrimonio, sino moralmente, pues desde que falleció su esposo no ha podido tener tranquilidad al aparecer una persona producto de una infidelidad de la cual no tuvo la más mínima sospecha, situación que la ha llevado a asistir a los distintos Despachos Judiciales a enfrentar demandas que están causando daño en su salud.

Es evidente que la señora GUILLERMINA, era la única beneficiaria de la pensión post mortem hasta que apareció el hijo extramatrimonial de su difunto esposo, desde entonces no ha podido tener una vida tranquila. Es claro honorable Magistrado que la vinculada, es una víctima que ha perdido su tranquilidad, siempre ha procedido de buena fe, lealtad, rectitud y honestidad. Indica el artículo 164 del CPACA, que cuando la demanda se dirige contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. En caso de que el fallo fuera benéfico para el demandante, es relevante no perder de vista los preceptos de la norma que indica que cuando la demanda de nulidad se dirige contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas, no debe afectar a terceros de buena fe, dice la norma "sin embargo NO habrá lugar a recuperar prestaciones pagadas a particulares de buena fe.

La Corte Constitucional en la sentencia C-1049 de 2004 al declarar la exequibilidad del numeral 2 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo (norma que también disponía que la administración no podía recuperar las sumas pagadas a particulares de buena fe, consideró frente a la facultad que tiene el Estado de demandar en cualquier tiempo el acto administrativo que reconoce prestaciones periódicas.

"Dice la Corte Constitucional en su providencia: "En el presente caso la disposición acusada le otorga a la administración, la facultad de demandar "en cualquier tiempo" los actos administrativos mediante los cuales se reconozcan prestaciones periódicas, precisando que "no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe". Quiere ello decir, que la norma acusada, en cuanto le concede a la administración tal facultad, no vulnera los principios de buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, tal y como han sido entendidos por la Corte en múltiples fallos, por cuanto el legislador no está partiendo de la mala fe de los administrados, ni tampoco está defraudando expectativas legítimas que a los mismos se les hubiesen creado. (...)"

El artículo 164 numeral 1º literal c) del CPACA en consonancia con el artículo 83 de la Constitución Política que señala: "Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas".

El Consejo de Estado en fallo número 067 de 2018 negó a la UGPP, el cobro de unos dineros pagados indebidamente a una docente a quien le fue reconocida una pensión de gracia, y pretendía que el beneficiario devolviera los dineros que había pagado indebidamente, de ello ha habido bastante jurisprudencia de la Corte Constitucional de Tribunales, fallos que han sido ratificados por el Consejo de Estado y han sido resueltos en favor del beneficiario argumentando que si el pensionado actúa de buena fe, este no debe devolver dineros pagados por error del Estado, postura reiterada por los Tribunal cuando dice que las entidades públicas no pueden alegar a su favor, su propia culpa, para tratar de recuperar recursos aprobados indebidamente.

"La Corte Constitucional en la sentencia C-1049 de 2004 al declarar la exequibilidad del numeral 2 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo (norma que

100

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

Abogada Especializada
Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá
Cel. 3102265721- Email: mariadelcro@hotmail.com

también disponía que la administración no podía recuperar las sumas pagadas a particulares de buena fe) consideró frente a la facultad que tiene el Estado de demandar en cualquier tiempo el acto administrativo que reconoce prestaciones periódicas que:

En el presente Fallo, precisa la Corte que "no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe". Quiere ello decir, que la norma acusada, en cuanto le concede a la administración tal facultad, no vulnera los principios de buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, tal y como han sido entendidos por la Corte en múltiples fallos, por cuanto el legislador no está partiendo de la mala fe de los administrados, ni tampoco está defraudando expectativas legítimas que a los mismos se les hubiesen creado. [...]"

Por lo anterior honorable Magistrado mi representada no es responsable de las actuaciones Administrativas, que haya podido tomar la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, esto no quiere decir que esté aceptando que "CREMIL" haya tomado decisiones equivocadas toda vez que las actuaciones tomadas por esta están amparadas en la Ley y ha obrado conforme al mandato Constitucional y Legal ratificado por la Jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

EXCEPCIONES DE MERITO

Solicito Honorable Magistrado declarar probadas las siguientes excepciones:

1. CADUCIDAD

El artículo 138 del CPACA nos ilustra que para ejercitar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el actor debe presentar la demanda dentro del término de caducidad de cuatro (4) meses siguientes a la expedición del acto administrativo, contados a partir del día siguiente al de su comunicación, de lo cual la demandante dejó pasar un año para su reclamación.

Del escrito de la señora de la Ossa después de un año y el apoderado a los dos años se vislumbra la intención de revivir términos para el ejercicio de la acción, pero tratándose de actos administrativos se habla de actos firmes o ejecutoriados y por la misma causa no son objeto de nuevo pronunciamiento como así se lo hizo saber "CREMIL" en sus respuestas dadas en primera instancia a la demandante y posteriormente al apoderado actor.

Teniendo en cuenta las funciones constitucionales asignadas en el artículo 150 de la Constitución Política el legislador está investido para configurar los procedimientos a través de los cuales se protegen los derechos y la integridad del ordenamiento Jurídico; como consecuencia de la facultad otorgada al legislador le es permitido fijar límites en el tiempo, bien sea para alegar el reconocimiento de garantías o impugnar la juricidad de determinados actos, que se requiere otorgarles firmeza y consecuentemente no pueden ser controvertidos por dejar pasar el tiempo, de lo contrario la Justicia se vería avocada a un estado de permanencia en donde la incertidumbre e imprecisión conducen a estabilizar el Estado obstaculizando sus funciones.

Además la Corte Constitucional ha precisado que los términos de Caducidad, establecidos en la Ley como límite temporal para el ejercicio de las acciones – no puede interpretarse como una forma de negar el acceso a la justicia, precisamente porque la limitación del plazo para impugnar ciertos actos está sustentada en el principio de la seguridad jurídica y deja bajo la responsabilidad del ciudadano el interés y actuar prontamente en el control de actos que vulneran el ordenamiento jurídico.

La caducidad constituye para el ciudadano el deber de reclamar del Estado el derecho que cree se le está vulnerando en determinado tiempo, por consiguiente, si quien estuvo legitimado obró de manera negligente no puede ser objeto de protección.

2. PRESCRIPCION

Propongo la prescripción como medio exceptivo del presunto derecho del retroactivo pensional solicitado por el demandante, respecto de la cual resulta probado que ha operado este fenómeno de conformidad con el artículo 488 del C.S.T, artículo 151 del C.P.L.

En la demanda se precisó que el señor JORDI JOEL a través de su progenitora dejó pasar el tiempo otorgado por la ley para presentar la demanda, lo cual está reconociendo la propia accionante, no obstante el actor pretende revivir los términos cuando asegura que el demandante puede presentar la demanda contra los actos administrativos en cualquier tiempo, por tratarse de persona especial lo cual es cuestionable, pues se advierte que el menor cumplió la mayoría de edad en el año 2015, su interdicción fue declarada en el 26 de abril de 2016, por el Juzgado 15 de Familia del Circuito de Bogotá, es decir, para la fecha de expedición de la Resolución No. 7887 del 22 de noviembre de 2013, no era interdicto como lo pretende hacer ver el profesional, para el caso *sub lite* no es aplicable la Ley 791 de 2012, a contrario sensu la norma por tratarse de pensiones se aplica norma especial es decir la laboral, artículo 488 ibidem, que regula "Las acciones correspondientes a los derechos reglados en este Código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, (...)".

No es cierto que el término de prescripción se haya suspendido porque como ya se dijo anteriormente la parte actora por negligencia dejó que se produjera la prescripción del derecho, si tenemos en cuenta que la Resolución atacada fue proferida el 22 de noviembre de 2013 y la demanda fue presentada el 1ro de agosto de 2019, es decir que pasaron 6 años, por tal razón está configurada la prescripción.

Es claro que la progenitora dejó pasar el tiempo, como consta en las actuaciones administrativas y judiciales ha hecho los trámites por fuera de términos veamos por qué: la solicitud del pago del pretendido retroactivo lo hizo pasado el año y en los trámites adelantados ante la Administración ni ante los Despachos Judiciales se mencionó la condición de discapacidad, lo que resulta un tanto extraño ya que con el solo hecho de demostrar la discapacidad o haber solicitado la declaratoria de interdicción una vez fue declarado hijo del causante no habría tenido que adelantar un sin número de trámites.

No se puede dar prelación a los argumentos dados por el actor como es que no hay prescripción apoyado en que el joven era un interdicto, puesto que para la época de su reconocimiento no lo era, pues antes del año 2016, no era discapacitado mental, aunado a ello su reconocimiento se dio a partir del año 2013, por ende la buena fe de CREMIL salta a la vista, toda vez no se avizora vulneración alguna y aunado a ello las sentencias judiciales surten efectos a futuro no retroactivamente, distinto fuera si el hoy joven JORDI para la época del fallecimiento de su padre hubiese sido reconocido por este.

Dicho de otro modo, el apoderado de la parte demandante sostiene que en el presente asunto es inaplicable la prescripción de las mesadas pensionales, en la medida que el señor JORDI JOEL CAMARGO DE LA OSSA es interdicto, para lo que citó el artículo 2530 del Código Civil, según el cual: "La prescripción se

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

Abogada Especializada
Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá
Cel. 3102265721- Email.mariadelcro@hotmail.com

suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría”.

Sobre el particular, es preciso advertir las siguientes circunstancias:

1. El señor JORDI JOEL nació el 9 de septiembre de 1997, es decir, que el 9 de septiembre de 2015 cumplió 18 años.
2. Luego, mediante sentencia del 26 de abril de 2016, fue declarado interdicto por el Juzgado 15 de Familia del Circuito de Bogotá.
3. El 28 de abril de 2015, la señora NOHORA ELENA DE LA OSSA DIAZ solicitó a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, el pago del retroactivo de las mesadas pensionales causadas entre el 1º de mayo de 2008 al 30 de octubre de 2013.
4. Como se observa, el período solicitado (1º de mayo de 2008 al 30 de octubre de 2013) corresponde al derecho pensional causado a favor del señor JORDI JOEL como beneficiario por su condición de menor de edad; es decir, el reclamo no se efectuó por ser interdicto, dado que esa situación se produjo a partir del 26 de abril de 2016.
5. En suma, la imprescritibilidad de las mesadas pensionales solo se predica de aquellas causadas a partir del día en que el beneficiario JORDI JOEL fue declarado interdicto, esto es, desde el 26 de abril de 2016.
6. De ninguna manera, es admisible que so pretexto de una **interdicción que no estaba declarada para el periodo reclamado**, se pretenda el reconocimiento de las mesadas pensionales prescritas.
7. Así pues, tenemos que la Entidad demandada el 28 de octubre de 2014 profirió el Oficio No. 2014/88340, por medio del cual negó el pago del retroactivo reclamado, por ende, el término para presentar la demanda es de cuatro (4) meses, conforme al literal d), numeral 2º, artículo 164 del CPACA.
8. Por tanto, la demanda debió haberse radicado el 28 de febrero de 2015. No obstante, fue radicada hasta el 1º de agosto de 2019; es decir, más de cuatro años después de vencido el término.
9. En el presente asunto no es aplicable la preceptiva del literal c), numeral 1º, artículo 164 del CPACA, según el cual, la oportunidad de presentar la demanda será en cualquier tiempo cuando se trate de prestaciones periódicas, en virtud a que esta controversia, si bien es referente a una prestación periódica como lo es la pensión; el debate no se centra en todas mesadas pensionales, sino únicamente en las mesadas pensionales causadas en un período determinado, esto es, del 1º de mayo de 2008 al 30 de octubre de 2013.
10. En otras palabras, si la demandante pretendiera cuestionar todas las mesadas pensionales causadas desde que se generó el derecho, sería procedente la aplicación del literal c), numeral 1º, artículo 164 del CPACA. Sin embargo, dado que la polémica está sobre un período determinado, la norma aplicable es la contenida en el literal d), numeral 2º, artículo 164 del CPACA.
11. Ahora bien, admitiendo en gracia de discusión que el término para presentar la demanda fuera en cualquier tiempo, por lo que supuestamente no habría

operado la caducidad, lo cierto si es que hay prescripción, la prescripción trienal de las mesadas pensionales, conforme al artículo 488 del C.S.T. y demás normas concordantes.

12. Así pues, el acto administrativo demandado fue fechado 28 de octubre de 2014, en consecuencia, la demanda debió haberse radicado a más tardar el 28 de octubre de 2017, diligencia que se surtió el 1º de agosto de 2019; esto es, casi dos años después del vencimiento del término.
13. Se reitera, si bien la pensión es un derecho imprescriptible, no lo son las mesadas pensionales, que en el *sub lite* corresponden a las causadas entre el 1º de mayo de 2008 al 30 de octubre de 2013, período durante el cual el señor JORDÍ JOEL no había sido declarado interdicto, dado que esta situación fue decretada el 26 de abril de 2016.
14. Por ende, las mesadas pensionales que gozan de imprescriptibilidad a la luz del artículo 2530 del C.C. corresponden únicamente a las causadas a partir del 26 de abril de 2016 en adelante, no a las anteriores.

EXCEPCIÓN GENÉRICA.

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hechos que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos.

Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

Es de público conocimiento que el decreto 4433 de 2004, vigente establece el régimen pensional y designación de retiro de Los Miembros De Las Fuerzas Militares, como lo indica en su artículo 1º titulado campo de aplicación en el que indica a que personal de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, se aplica el decreto y este artículo 11 nos indica la manera como se debe distribuir la pensión sustitutiva en caso de fallecimiento del pensionado, el porcentaje y a partir de cuándo se debe pagar, Pero dejo por fuera a los hijos reconocidos Post mortem por lo que se debe tener en cuenta para el reconocimiento desde la fecha que nació el Derecho, es decir que para Jordi nació el 22 de Noviembre de 2013, fecha en que quedo en firme la Sentencia Judicial que lo declaró hijo del causante, antes no. De conformidad con la Resolución atacada en este proceso que el apoderado pretende la nulidad parcial, sin indicar que artículo pretende se anule, se vislumbra que no hubo ninguna vulneración por parte de "CREMIL" Y actuó conforme a Derecho.

FRENTE A LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE MESADA PENSIONAL POR TRATARSE DE UN INTERDICTO.

Debo decir Honorable Magistrado que no le asiste la razón al apoderado actor cuando pretende que las normas aplicables son las normas civiles por tratarse de un interdicto, con el ánimo de confundir al Despacho cuando desconoce que hubo negligencia por parte de la demandante al pretender dicho pago cuando está configurada la prescripción a la luz de la norma procedimental. reitero Honorable Magistrado que la demandante trata de confundir al Despacho, pues desde todo punto de vista ello la beneficiaria no solamente con lo reclamado desde que fue

102

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

Abogada Especializada
Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá
Cél. 3102265721- Email. mariadelcro@hotmail.com

reconocido por sentencia judicial, sino porque dichas personas tienen un apoyo del gobierno, es extraño que se dio cuenta de su discapacidad cuando estaba a puertas de que "CREMIL" le suspendiera la pensión.

De otro lado el trámite de la pensión y la sustitutiva se rigen por norma especial como lo he venido repitiendo en esta contestación, no es procedente aplicar por analogía la norma Civil, toda vez que esta figura es aplicable cuando no existe norma especial que no es el caso en este proceso, ya que por tratarse de pensión sustitutiva se rige por el Código Sustantivo Del Trabajo y el de procedimiento Laboral.

Cuando el juez razona por analogía, aplica la ley a una situación no contemplada explícitamente en ella, pero esencialmente igual, para los efectos de su regulación jurídica, a la que sí lo está. Esta modalidad se conoce en doctrina como analogía legis, y se la contrasta con la analogía juris en la cual, a partir de diversas disposiciones del ordenamiento, se extraen los principios generales que las informan, por una suerte de inducción, y se aplican a casos o situaciones no previstas de modo expreso en una norma determinada.

la ley 153 de 1887 contiene dos disposiciones, justamente las acusadas, que se refieren a las fuentes formales de la manera siguiente:

"Art. 8. Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho" (Subraya fuera del texto)."

El Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil: C.E. 2274, cuando no haya leyes exactamente aplicables ha dicho: "Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulan casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho".

(...) La analogía supone entonces (i) un asunto o conflicto que debe resolverse; (ii) la inexistencia de una ley exactamente aplicable a ese asunto; y (iii) una ley que regula casos o materias semejantes (no iguales) que comparten la misma razón jurídica y, por tanto, admiten la misma solución en derecho. Si se dan estas condiciones, se permite aplicar la ley análoga o semejante." (...).

AGOTAMIENTO DE LA VIA GUBERNATIVA

Hay temeridad por parte de la parte accionante al afirmar que la progenitora NOHORA ELENA DE LA OSSA DIAZ subsano el hecho de no haber interpuesto los recursos de la vía Gubernativa, cuando es la misma parte que reconoce en el libelo dejó pasar el tiempo sin haber hecho uso de los recursos que le otorga la ley, no podemos perder de vista que las funciones constitucionales asignadas en el artículo 150 de la Carta Política, enviste al legislador para configura los procedimientos a través de los cuales se protegen los derechos y la integridad del ordenamiento Jurídico; como consecuencia de la facultad otorgada al legislador le es permitido fijar límites en el tiempo, bien sea para alegar el reconocimiento de garantías o impugnar la juricidad de determinados actos, que se requiere otorgarles firmeza y consecuentemente no pueden ser controvertidos por dejar pasar el tiempo, de lo contrario la Justicia se vería avocada a un estado de permanencia en donde la incertidumbre e imprecisión conducen a estabilizar el Estado obstaculizando sus funciones.

EN CUANTO A LOS CONCEPTOS DE VIOLACION

EN CUANTO A LAS NORMAS CONSTITUCIONALES VIOLADAS: Como se ha indicado en los distintos capítulos de este escrito La caja de retiro de las Fuerzas Militares no ha incurrido en vulneración alguno de algún derecho al señor JORDI JOEL, en razón que de la resolución atacada en esta demanda (7887 del 22 de Noviembre de 2013) se evidencia que se le reconoció el Derecho de beneficiario una vez se tuvo conocimiento de los documentos que acreditaban al menor como beneficiario, tan pronto fue declarado hijo del causante por sentencia Judicial, antes era improcedente asignarle una mesada, sin saber de su existencia, y más gravoso aún sin ser reconocido, puesto que para otorgar dicha asignación CREMIL requería de los documentos que lo acreditaban como tal. Por ende, se le reconoció el derecho una vez se presentaron los documentos que lo legitimaron hijo del causante, y reitero las sentencias judiciales causan efectos una vez tomas firmeza.

EN CUNTO AL CODIGO CIVIL (ART. 2530) NO es aplicable para este caso en razón a que por ser un asunto de pensiones es aplicable la norma laboral, es el Código sustantivo del trabajo y no otro el aplicable para el caso tratado en este asunto, en ninguna de las actuaciones Administrativas de "CREMIL" se desprende violación alguna, porque la norma aplicable es la norma Especial es decir la laboral y no la civil.

EN LO QUE REFIERE AL ARTICULO 11- 11.1 Fue aplicado de manera literal como se desprende de la Resolución atacada, por la actora, ahora no es procedente alegar su propia culpa Es un Principio Constitucional: "Nadie Puede Alegar Su Propia Culpa" lo ha reiterado La Corte Constitucional , principio que no ha sido cambiado; en Sentencia de tutela t 122/2017 dice la Corte:

"Una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un bien jurídico a partir de su conducta reprochable. Para la Corte, nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de los derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma. Este principio no tiene una formulación explícita en el ordenamiento jurídico. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha hecho alusión a su naturaleza de regla general del derecho, al derivarse de la aplicación de la analogía iuris. Por ello, cuando el juez aplica dicha regla, se ha señalado que el mismo no hace otra cosa que actuar con fundamento en la legislación.

PRINCIPIO NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS-
Nadie puede alegar a su favor su propia culpa

La Corte Constitucional ha mantenido una línea jurisprudencial respecto del aforismo "Nemo auditur propriam turpitudinem allegans", a través de la cual sostiene que el juez no puede amparar situaciones donde la vulneración de los derechos fundamentales del actor se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe. Cuando ello ocurre, es decir, que el particular o la autoridad pública pretende aprovecharse del propio error, dolo o culpa, se ha justificado la aplicación de este principio como una forma de impedir el acceso a ventajas indebidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Por lo que la persona está prima facie en la imposibilidad jurídica de obtener beneficios originados de su actuar doloso".

PETICIONES

Al tenor de las excepciones planteadas anteriormente, comedidamente solicito Honorable Magistrado, que previo al trámite correspondiente se efectúen las siguientes declaraciones y condenas:

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

Abogada Especializada

Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá

Cel. 3102265721- Email.mariadelcro@hotmail.com

- PRIMERO: Declarar probadas las excepciones propuestas
SEGUNDO: En consecuencia, dar por terminado el proceso
TERCERO: Condenar en costas judiciales y en perjuicios a la parte demandante.

PRUEBAS

Solicito se tengan como pruebas los siguientes documentales que fueron aportadas con la demanda:

Resolución 7887 del 22 de noviembre de 2013

Radicado 2804/2015 dirigido al Director General de La Caja de Retiro de las fuerzas Militares.

Respuesta fechada 14/05/2015, firmado por el Subdirector de Prestaciones Sociales

Respuesta de La Caja de Retiro de las FF.MM. dirigido a la demandante.

ANEXOS

Poder conferido a mi favor.

NOTIFICACIONES

-Mi mandante en la dirección aportada en el expediente

-La suscrita apoderada en la Carrera 7 No. 54 A 35 Bogotá, o en la secretaria de su Despacho.

Al correo Electrónico mariadelcro@hotmail.com

Del Honorable Magistrado.

Cordialmente,



MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

C.C. 51559024 DE BOGOTÁ

T.P. 94.721 DEL C.S. DE LA J.

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.

Abogada Especializada
Carrera 7 No. 54-73 Of. 201 Bogotá
Cel. 3102265721- Email.mariadelcro@hotmail.com

HONORABLE
MAGISTRADO CARLOS ALBETO ORLANDO JAIQUEL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA- SUBSECCION "C"

ASUNTO: PODER
REFERENCIA: DEMANDA DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO No. No. 250002342000201901159 00
MILITARES "CREMIL"
DEMANDANTE: NOHORA ELENA DE LA OSSA DIAZ
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
MAGISTRADO: CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL

GUILLERMINA RODRIGUEZ DE CAMARGO, mayor de edad, identificada con número de cédula de ciudadanía 20.474.531 de Chipaque Cundinamarca, residente en Bogotá, en calidad de vinculada al proceso de la referencia mediante auto de fecha DIEZ Y SIETE(17) DE ENERO DE DOS MIL VEINTE(2020), respetuosamente manifiesto que a través del presente escrito confiero poder especial amplio y suficiente en favor de la doctora **MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE MONTOYA**, igualmente mayor de edad, identificada civil y profesionalmente con número de Cédula de Ciudadana 51.559.024 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional No. 94.721 del Consejo Superior de la Judicatura con domicilio en Bogotá, para que en mi nombre y representación conteste la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho a la que se me vincula por ser beneficiaria de la Pensión Sustitutiva de mi esposo Nevardo Camargo Neira (Fallecido), y ejerza mi defensa en el desarrollo del proceso.



Mi apoderada queda investida con amplias facultades para ejercer mi defensa, en especial la de contestar la demanda, notificarse, de los autos proferidos por el Despacho, conciliar, transigir, desistir renunciar, sustituir, reasumir el presente poder si lo considera conveniente y las demás facultades tendientes a salir en defensa de Mis intereses de conformidad con el artículo 77 del C.G.P.

Del Honorable Magistrado,



Atentamente,

Guillermina Rodríguez

GUILLERMINA RODRIGUEZ DE CAMARGO.
C.C. No. 20. 474.531 de Chipaque - Cundinamarca

ACEPTO:

MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ DE M.
C.C.51.559.024 de Bogotá
T.P.94.721 DEL C.S.J.



**DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN
Y RECONOCIMIENTO**

NOTARIA SETENTA Y TRES DEL CIRCULO DE BOGOTÁ
LA NOTARIA 73 D E BOGOTÁ HACE CONSTAR QUE EL
PRESENTE DOCUMENTO FUE PRESENTADO PERSONALMENTE
POR GUILLERMINA RODRIGUEZ DE CAMARGO, QUIEN
EXHIBIO LA C.C. 20.474.531 Y TARJETA No. **** C.S.J. Y
DECLARÓ QUE LA FIRMA QUE APARECE EN EL PRESENTE
DOCUMENTO ES SUYA Y QUE EL CONTENIDO DEL MISMO ES
CIERTO.

NO SE REALIZA COTEJO BIOMETRICO POR RESOLUCION N° 4162 DE 20-05-2020

miércoles, 3 de junio de 2020
BOGOTÁ D.C.

Guillermina Rodríguez

