



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "D"

FIJACIÓN TRASLADO EXCEPCIONES

EXPEDIENTE N°: 250002342000202000247

DEMANDANTE: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION S

DEMANDADO: YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA Y OTROS

MAGISTRADO: ISRAEL SOLER PEDROZA

Hoy **viernes, 09 de abril de 2021**, el Oficial Mayor de la Subsección "D", deja constancia que se fija en la página web de la Rama Judicial, en la cartelera y en la carpeta del público, el escrito de excepciones contenido en la contestación de demanda presentada por el apoderado de **YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA Y OTROS**. En consecuencia se fija por el término de un (1) día, así mismo, vencido el día de fijación, se mantendrá en la Secretaría de la Subsección "D", a disposición de la parte contraria, por el término de tres (03) días.

Lo anterior en virtud del art. 175, parágrafo 2 del C.P.A.C.A.





ISMAEL MORALES CORREA
ABOGADO UNIVERSIDAD LIBRE DE CALI
DERECHO CIVIL - ADMINISTRATIVO - LABORAL - FAMILIA
correaisma@hotmail.com
Cra.21 No. 34-47 Montería – tel. 3045864251 - 313-5533937

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

M.P. ISRAEL SOLER PEDRAZA

Bogotá D.C

Ref. Radicado No 250002342000202000247

Demandante: UGPP

Demandado: CLEIDER DEL CARMEN PATIÑO, ANDREA CAROLINA SANCHEZ PATIÑO, MELISSA SÁNCHEZ MESA y YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA

Asunto: contestación Demanda

ISMAEL MORALES CORREA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.940.075 de san Bernardo del Viento y tarjeta profesional de abogado No. 106418 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado *de la señora* **CLEIDER DEL CARMEN PATIÑO NIETO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 50.912.907 de Arboletes, **ANDREA CAROLINA SANCHEZ PATIÑO** identificada con la No. 1003395578 de Montería y **ESPERANZA DEL CARMEN MEZA PADRON**, Identificada con la cédula de ciudadanía No. 34.998.768 de Montería quien actúa en representación de su hija menor **MELISSA SANCHEZ MEZA**, identificada con la tarjeta de identidad No. 1.003.398.292, *por medio del presente escrito presento contestación de la demanda en el presente proceso en los siguientes términos:*

FRENTE A LOS HECHOS

1. cierto que se encuentra el registro civil de nacimiento (folio 111 respaldo).
2. Cierto el tiempo laborado por el señor Asdrúbal.
3. Cierto que sus aportes fueron a Cajanal
4. Cierto que el cargo fue dragoneante del Inpec y finalizó en la ciudad de Montería.
5. Cierto que falleció en esa fecha.
6. Cierto conforme se prueba en el proceso.
7. Cierto.
8. Cierto.
9. Cierto que se inició proceso de Nulidad y restablecimiento del Derecho.
10. Cierto que se declaró la Nulidad parcial de las resoluciones citadas.
11. Cierto lo que ordenó el Juzgado Quinto laboral del Circuito de montería
12. Cierto
13. Cierto.
14. Cierto lo que fallo el tribunal Administrativo de Córdoba
15. Cierto que mediante esa resolución se dio cumplimiento al fallo ejecutivo.
16. Cierto que se le dio cumplimiento al fallo del tribunal administrativo de Córdoba.
17. Cierto.



ISMAEL MORALES CORREA
ABOGADO UNIVERSIDAD LIBRE DE CALI
DERECHO CIVIL - ADMINISTRATIVO - LABORAL - FAMILIA
correaisma@hotmail.com
Cra.21 No. 34-47 Montería – tel. 3045864251 - 313-5533937

FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda así:

Primera, Segunda, Tercera: No es posible declarar la nulidad de las resoluciones UGM 025867 del 13 de enero de 2012, UGM 04660 del 03 de abril de 2012, RDP 054828 del 21 de diciembre de 2015 por cuanto no existe ninguna circunstancia fáctica ni jurídica que dé lugar decretar la nulidad de la resolución por cuanto la misma se encuentra ajustada a derecho.

Cuarta: No existe la posibilidad de que se declare la nulidad de la resolución RDP019451 del 27 de junio de 2019, en razón a que la misma es expedida en cumplimiento de un fallo judicial el cual no puede ser invalidado por el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho, dicho fallo constituye Cosa Juzgada y además el Tribunal administrativo de Cundinamarca carece de Competencia para conocer de un asunto de distinta jurisdicción (civil -laboral)

Quinta: la resolución RDP 019452 del 27 de junio de 2019, no puede ser atacada mediante el medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho, en razón a que la misma es consecuencia del cumplimiento de un fallo judicial proferido por un tribunal Administrativo y cuya sentencia se encuentra en firme y ejecutoriada-

Sexta: en el mismo sentido de la pretensión Quinta, la misma no puede ser atacada por el medio de control invocado la demandante.

Séptima: esta pretensión no tiene vocación de prosperidad, ya se encuentra demostrado a cabalidad el derecho que le asiste al causante en los términos y normatividad aplicable a su caso esto es conforme a la ley 32 de 1986

Octava: En una eventual prosperidad de la pretensión anterior, no es posible efectuar devolución de mesadas pagadas, por cuanto en este caso no habido fraude ni engaño a la demandante por parte de los demandados, todo el trámite de la pensión se hizo conforme a derecho y bajo el principio fundamental de la buena fe, e incluso la entidad fue en repetidas ocasiones vencida en juicio.

Novena y Décima: los pagos hasta la fecha realizados por la UGPP corresponden a mesadas pensionales las que constituyen el mínimo vital de las demandadas y que no constituyen un lucro económico, por lo que no habría lugar a indexar, ello existiendo una remota posibilidad que prospere la demanda.

Décima Primera al no prosperar las pretensiones las costas se generan a favor de las demandadas.

FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

La entidad demandante demanda como normas violadas, los artículos 1,2,6,48,121 y 209 superior, normas esta que jamás ha violado mis poderdantes, y sustentan una aparente violación de las normas Constitucionales con argumentos distorsionados que constituyen una falsa motivación desnaturalizando los verdaderos fines de las normas Constitucionales invocadas, se puede decir que la motivación realizadas hacen parte una fantasía psíquica de la defensa judicial de la demandante, pues las normas citadas 1,2 no tienen aplicabilidad a este asunto salvo en cuanto a que Colombia es un Estado social de derecho y que en este caso la entidad demandante hace un abuso del derecho en detrimento del mismo y de



ISMAEL MORALES CORREA
ABOGADO UNIVERSIDAD LIBRE DE CALI
DERECHO CIVIL - ADMINISTRATIVO - LABORAL - FAMILIA
correaisma@hotmail.com
Cra.21 No. 34-47 Montería – tel. 3045864251 - 313-5533937

los intereses generales es la entidad demandante la que pretende hacer prevalecer el interés particular frente al general, ya que el interés general en este asunto es que se respete la seguridad Social de los Colombianos y en especial a los trabajadores y pensionados como derecho fundamentales de prevalencia constitucional e internacional.

El reconocimiento de su propia ineptitud administrativa por parte de la entidad demandante no implica que realmente los demandados hayan violados normas legales y Constitucionales o que irrespeten el interés General, es la demandante la que irrespete el interés general y abusan del estado de Derecho.

La norma **4 CN** en parte alguna es aplicable pues no existe contradicción o incompatibilidad entre esta y ninguna de las leyes aplicables al régimen pensional del causante, luego se trata de una mención de la norma por parte del apoderado judicial sin ningún piso jurídico que permita demostrar que existe incompatibilidad con la Norma Constitucional.

Artículo 6 invocado hace referencia a las responsabilidades por acción o por omisión, se puede decir que es una norma de desarrollo penal y disciplinario y el hecho que la parte actora reconozca que se ha extralimitado de sus funciones no afecta el derecho de mis poderdantes.

Artículo 48 esta norma precisamente hace énfasis en el derecho fundamental a que tienen Colombianos – trabajadores y pensionados en cuanto a la seguridad Social y que con esta demanda pretenden ser desconocidos o violentados por una errada interpretación de la ley por parte de la UGPP, si se hubiesen detenido a leer el parágrafo 5 del mismo artículo o acto legislativo No. 1 de 2005, de donde infiere de manera diáfana que en el caso subjudice se aplica la ley 32 de 1986, para lo cual no se necesita hacer mayor esfuerzo mental para entender la norma Constitucional.

Artículo 121 CN esta, es una norma que hace referencia al tema de competencia de funcionarios en cuanto a sus funciones, lo que no hace referencia al tema debatido en este proceso.

Artículo 209 este, hace referencia a los principios constitucionales, lo que en parte alguna han sido violentados por mis poderdantes; se afirma que con el reconocimiento pensional y pago de las mesadas se vulnera la declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 artículo 22 lo cual no es cierto en cuanto es precisamente la entidad demandante la que pretende violentar esta norma internacional o supralegal a la letra dice: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional y en conformidad con la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad” de la lectura de la norma son mis poderdantes las beneficiarias de la misma y no la entidad demandante que se encuentra en posición de arrebatarse el derecho que les asiste.



Respecto a las normas artículo 96 de la ley 32 de 1986, y de más son normas que no pueden ser tenidas en cuenta como violadas ni por la entidad demandante ni por el demandado causante (beneficiarias).

No es cierto que la pensión haya sido reconocida por una errada interpretación de las leyes aplicable sino más bien la presente demanda ha sido presentada por una equivocada interpretación de las normas aplicables al trámite de la pensión por parte de los apoderados judiciales de la UGPP, quienes al hacer lecturas fraccionadas y sesgadas de las normas inducen a una interpretación equivocada del régimen pensional aplicable al demandado.

*En el expediente podemos establecer que el señor **ASDRUBAL SANCHEZ PEREZ**, laboró en el INPEC, desde el día 17 de noviembre de 1987 en el Cargo de Dragoneante hasta el 18 de abril de 2009, por lo tanto, se encuentra cobijado por un régimen especial de conformidad al siguiente fundamento Constitucional y legal así:*

➤ **NORMATIVIDAD QUE RIGE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL CUERPO DE CUSTODIA Y VIGILANCIA DEL INPEC.**

El Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC es un organismo integrado por personal uniformado, jerarquizado, con régimen y disciplina especiales, el cual tiene como función garantizar la seguridad al interior de los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios.

Las labores especiales de riesgo desempeñadas por los miembros del Cuerpo de custodia del INPEC originaron que fueran expresamente excluidos de la aplicación de la Ley 33 de 1985.

En Atención a lo anterior, se expidió la Ley 32 de 1986, denominada Estatuto Orgánico del Cuerpo de Custodia y Vigilancia al servicio de las penitenciarias, norma que reguló todo lo relativo *"al ingreso, formación; capacitación ascensos, traslados, retiros, administración y régimen prestacional del personal de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional. "*

Para la adquisición de la pensión de jubilación de estos servidores, la norma en comento impuso como requisitos los siguientes:

"Artículo 96. Pensión de Jubilación. Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos al servicio de la Guardia Nacional, sin tener en cuenta su edad.

Es claro entonces que la Ley 32 de 1986 creó un régimen especial a favor de los integrantes del Cuerpo de Custodia Vigilancia del INPEC, el cual es benéfico pues exige como único requisito para la adquisición de la pensión, haber cumplido 20 años de servicio a cualquier edad.

Posteriormente, fue expedido el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993), y allí se otorgaron facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para dictar normas con fuerza de ley, entre Otros aspectos sobre régimen salarial, prestacional y pensional del personal de seguridad al servicio del INPEC (artículo 176 ibídem), oportunidad en la que el legislador dejó expresamente consignado en el numeral 6 ibídem que las nuevas disposiciones **no podían desmejorar los**



derechos y garantías de quienes vara ese momento ya prestaban sus servicios al IN PEC.

En desarrollo de las referidas facultades extraordinarias, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Ley 407 de 1994, norma que en su artículo 168 estableció lo siguiente:

***"PENSION DE JUBILACIÓN.** Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, que a la fecha de la vigencia del presente decreto se encuentren prestando sus servicios al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986. El tiempo de servicio prestado en la fuerza pública se tendrá en cuenta para estos efectos.*

***PARAGRAFO 0.** Las personas que ingresen a partir de la vigencia de este decreto, al Cuerpo de Custodia y Vigilancia penitenciaria y, Carcelaria Nacional, tendrán derecho a una pensión de vejez en los términos que establezca el Gobierno Nacional, en desarrollo del artículo 140 de la ley 100 de 1993 para las actividades de alto riesgo.*

Conforme a la norma en cita, los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC que para el 21 de febrero de 1994 (fecha de entrada en vigencia del Decreto 407 de 1994), se encontraran prestando sus servicios al INPEC tendrían derecho a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986.

Por el contrario, a quienes ingresaron a laborar como guardias del INPEC con posterioridad al 21 de febrero de 1994, su pensión les será reconocida conforme a lo que dispusiera el Gobierno Nacional sobre la materia en desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993.

Es importante aclarar que la Ley 100 de 1993, en su artículo 139 estableció en primera medida que el Gobierno Nacional debía determinar cuáles eran las actividades alto riesgo que requerían de un tratamiento especial respecto del número de semanas cotizadas y el monto de la pensión.

Por su parte, el artículo 140 ibídem cataloga la actividad desarrollada por el Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC como de alto riesgo y dispone nuevamente que será el Gobierno Nacional quien debe expedir un régimen para este tipo de servidores, **teniendo en cuenta una menor edad de jubilación o un número menor de semanas de cotización, o ambos requisitos.**

Entonces la intención del legislador con la expedición de la Ley 100 de 1993, no fue cobijar con las normas del Sistema General de Seguridad Social a los empleados públicos que desarrollan actividades de alto riesgo, sino por el contrario, fijar en cabeza del Gobierno Nacional la función de expedir un régimen más benéfico.

Así las cosas, aun cuando en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 no quedó registrado que los servidores del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC estaría exceptuado de la aplicación del régimen general, pero de una interpretación armónica de los artículos 139 y 140 ibídem indican que la intención del legislador no era someter a dicho personal a las condiciones sobre edad y tiempo de servicios previstas para los demás empleados,



ISMAEL MORALES CORREA
ABOGADO UNIVERSIDAD LIBRE DE CALI
DERECHO CIVIL - ADMINISTRATIVO - LABORAL - FAMILIA
correaisma@hotmail.com
Cra.21 No. 34-47 Montería – tel. 3045864251 - 313-5533937

Por su parte, el artículo 17 de la Ley 797 de 2003 otorgó facultades al Gobierno Nacional para la expedición de normas relacionadas con el régimen legal para los trabajadores que laboran en actividades de alto riesgo.

Lo anterior se materializó solo con la expedición del Decreto Ley 2090 de 2003, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 2o. ACTIVIDADES DE ALTO RIESGO PARA LA SALUD DEL TRABAJADOR. Se consideran actividades de alto riesgo para la salud de los trabajadores las siguientes:

7. En el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Inpec, [a actividad del personal dedicado a la custodia y vigilancia de los internos en los centros de reclusión carcelaria, durante el tiempo en el que ejecuten dicha labor. Así mismo, el personal que labore en las actividades antes señaladas en otros establecimientos carcelarios, con excepción de aquellos administrados por- la fuerza pública.

ARTÍCULO 4o. CONDICIONES REQUISITOS PARA TENER DERECHO A LA PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ. La pensión especial de vejez se sujetará a los siguientes requisitos:

1. Haber cumplido 55 años de edad.

2. Haber Cotizado el número mínimo de semanas establecido para el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, al que se refiere el artículo 36 de la Ley de 1993, modificado por el artículo 90 la Ley 797 de 2003.

La edad para el reconocimiento -especial de vejez que disminuirá en un (1) año por cada (60) semanas de cotización especial, adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que dicha edad pueda ser inferior a cincuenta (50) años.

El artículo 6 ibídem previó un régimen de transición, según el cual, para aplicar por transición el régimen previsto en la Ley 32 de 1986, se requiere que el trabajador hubiese cotizado por lo menos 500 semanas o más al momento de su entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003 (28 de julio de 2003), además de cumplir con el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, y acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Posteriormente fue expedido el Decreto 1950 de 2005, por medio del cual se reglamentó el artículo 140 de la Ley 100 de 1993, en el cual se estableció qué:

"Artículo 1o: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto- ley 2090 de 2003,, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto. a los miembros del Cuerpo de Custodia v Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. Con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigencia para dichas personas por razón de los riesgos de su labor. esto es, el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986. para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes de conformidad con el Decreto-ley 407 de 1994 en concordancia con el artículo 10 del Decreto 1335 de 1994".

De manera concomitante a la expedición del Decreto 1950 de 2005, el Congreso de la República estaba tramitando el Proyecto de Acto Legislativo reformativo del artículo 48 de la Constitución Política, en cuya ponencia del segundo debate el senador Andrés González García expuso la necesidad de reglar el régimen pensional de los miembros de Custodia y Vigilancia del INPEC en los siguientes términos:



Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia cumplen unas funciones muy especiales, de y permanente riesgo y CUPS actividades de vigilancia, Control y rehabilitación de la población carcelaria, demandan un cuidado y dedicación especiales que en consecuencia ameritan, por parte de/ Estado y la sociedad un reconocimiento y un trato especial frente a los temas prestaciones y pensionales, Así las cosas, observamos que en materia prestacional y pensional, los miembros de/ Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional están amparados, en primer lugar para quienes ya estaban vinculados a la expedición de tal decreto (Hace alusión al decreto 2090 de 2003), por un régimen especial en donde se contempla una pensión de jubilación cuyo derecho se adquiere al cumplir 20 años de servicio sin tener en cuenta la edad, y en segundo lugar, quienes ingresaren a partir de la vigencia del mencionado decreto, el Gobierno Nacional debía expedir una reglamentación para una pensión de vejez y, por último, que las normas de la Ley 100 de 1993 le son aplicables al personal administrativo del Instituto. (... Pues bien, ocurre que el Gobierno Nacional sólo reglamentó el tema pensional para las actividades de alto riesgo, hasta el 26 de julio del año 2003. Mediante el Decreto 2090. Entonces por la falta de reglamentación para subsanar este vacío legislativo o reglamentario debemos concluir que para los funcionarios del mismo Cuerpo de custodia y vigilancia que se vincularon desde el 21 de febrero de 1994 y hasta el 25 de julio de. 2003, se les debe aplicar igualmente el artículo 58 del Decreto 407 de 1994. Por lo anterior, considero indispensable mantener un parágrafo transitorio que consagre y garantice claramente la aplicación de esa normativa a los empleados del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Nacional, pero además se incluye en esta propuesta la frase, así como al personal que labore en las actividades antes señaladas en los demás establecimientos carcelarios, con el fin hacer claridad y que en este parágrafo se contemplen a todos los funcionarios que ejercen tales funciones”.

Se puede advertir entonces que la intención del Congreso, en ejercicio del poder constituyente, era garantizar que los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia de INPEC pudiesen acceder a prerrogativas en materia pensional, debido a las particulares y riesgosas actividades que desempeñan. Para lo cual consideraron necesario aclarar que todos aquellos vinculados con anterioridad al 26 de julio de 2003 (fecha en que entró a regir el Decreto 2090 de 2003), tienen derecho a pensionarse con 20 años de servicio a cualquier edad conforme a la Ley 32 de 1986.

Es así, como finalmente el artículo 10 del Acto Legislativo 01 de 2005 dispuso en lo pertinente:

*"Parágrafo transitorio 5. De conformidad con 10 dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del Cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. **A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgo de Su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986** para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes"*

Del recuento normativo analizado se desprende que si bien el Decreto Reglamentario 2090 de 2003 estableció un régimen de transición especial, **el Acto Legislativo 01 de 2005; que es una norma constitucional especial de superior jerarquía, lo dejó sin efecto al establecer que el único requisito para ser beneficiario de las normas pensionales establecidas en la Ley 32 de 1968 es estar vinculado antes del 28 de julio de 2003** (fecha en la que empezó a regir el Decreto 2090 de 2003),



También es posible concluir de lo expuesto que por la especial labor desempeñada, se ha querido exceptuar de la aplicación del régimen general de pensiones establecido en la Ley 100 de 1993 a los integrantes del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC.

De la normatividad referida podemos determinar que en principio los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Nacional que hayan ingresado antes de la vigencia del decreto 2090 de 2003 no gozan de una pensión de vejez sino de una pensión de jubilación dado su régimen especial donde no se requiere el cumplimiento del requisito de edad, es decir a partir de la vigencia del decreto 2090 aquellos guardias vinculados a partir del 28 de julio de 2003 y que pretendan adquirir su pensión deben ceñirse al cumplimiento de tiempo y edad (artículo 4 decreto 20090 pensión especial de vejez).

La anterior normatividad ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial que me permito relacionar para efectos de demostrar el derecho que le asiste al causante como miembro del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional.

➤ **FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL**

- ✓ El Honorable CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN “A” mediante sentencia del diecisiete (17) de octubre de dos mil doce (2012), Radicación No. 11001-03-15-000-2012-01669-00, **dijo:**

(...)

*“Así las cosas, resalta la Sala que el caso sub examine es sustancialmente distinto de aquel cuya aplicación se reclama, pues en la precitada sentencia de unificación se hizo clara referencia a los beneficiarios del **régimen general de pensiones** y la situación del petente se encuentra regulada por el **régimen especial** de los servidores públicos del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-. En efecto, de conformidad con el artículo 1° de la Ley 33 de 1985 “no quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, **ni aquellos que por Ley disfruten de un régimen especial de pensiones**”, como es el caso del actor. (Negrillas fuera del texto original).*

- ✓ CONFIRMADA POR LA SECCION CUARTA MEDIANTE SENTENCIA DEL 18 DE FEBRERO DE 2013 **Radicación número:** 11001-03-15-000-**2012-01669**-01 en la que dijo:
(...)

“Ahora bien, respecto de la alegado existencia de defecto sustantivo, la Sala comparte la decisión de la Subsección A, Sección Segunda del Consejo de Estado, al establecer que los fallos impugnados aplicaron indebidamente el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978¹, pues dicha



norma rige para el régimen general de pensiones y porque no aplicaron los artículos 11 y 17 del Decreto 446 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC”, reglamentario de la Ley 32 de 1986, “Por la cual se adopta el Estatuto Orgánico del Cuerpo de Custodia y Vigilancia”, que es la norma especial que se aplica a los Servidores Públicos del INPEC, normas que, por ser especiales, se prefieren frente a aquellas de carácter general.
(...)

*Por lo anterior, la decisión del Juzgado como del Tribunal al aplicar la normativa que establece la manera de liquidar la pensión de jubilación del demandante en cuanto al porcentaje del 75% de los devengado en el último año de servicios, además del tiempo que estuvo en servicio en el INPEC, fue acertada, mas no fue así al remitirse al régimen general de pensiones de los empleados públicos (Ley 33 de 1985) al definir los factores salariales que debían incluirse en la liquidación de la pensión solicitada por el actor, pues, como ya se precisó, **el personal de Custodia y Vigilancia Penitencia Nacional – INPEC, goza de un régimen especial que claramente establece qué rubros constituyen salario**”.*

- ✓ *sentencia del 12 de mayo de dos mil catorce (2014) el Honorable consejo de Estado En **Radicación número: 88001-23-31-000-2011-00057-01(2700-12)**.*
- ✓ *La honorable Corte suprema de Justicia sala de Casación laboral mediante sentencia **No. 42383, mayo 2012, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz***
- ✓ *La honorable Corte Constitucional mediante sentencia C-633 DE 2007 dijo:*

*“Finalmente, en el caso de los trabajadores de alto riesgo que por sus circunstancias particulares estuvieren amparados por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, es claro que el artículo 36 de esa ley es una disposición jurídica vigente, exigible plenamente por quien se encuentre cobijado por ella. **En consecuencia, el régimen de transición previsto en el Decreto 2090 de 2003, - que hoy se acusa -, resulta ser un régimen de transición distinto al de la Ley 100 de 1993, lo cual plantea cuestiones atinentes a la aplicación del régimen más favorable al trabajador.***

*En ese orden de ideas, en el hipotético caso en que en una situación concreta un trabajador se vea amparado por ambos regímenes de transición, - el de la Ley 100 y el del Decreto 2090 de 2003 -, lo cierto es que al existir dos normas vigentes y aplicables para una misma situación, **debe prevalecer a la luz de la Constitución aquel régimen que resulte más favorable y benéfico para el trabajador involucrado, por tratarse de disposiciones pensionales.***



- ✓ **CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: ÁLVARO NAMÉN VARGAS, sentencia del ocho (08) de junio de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 11001-03-06-000-2016-00048-00(C)**

(...)

*“De las normas anteriormente citadas, se tiene que el Acto Legislativo 01 de 2005 el cual es una norma posterior, y de superior jerarquía, estableció que el régimen que se aplicará para los miembros de Cuerpo de Custodia y vigilancia penitenciaria y Carcelaria Nacional sería el régimen contemplado el Decreto 2090 de 2003, **salvo para aquellos miembros que se vincularon a dicho Cuerpo con anterioridad a la fecha en entrada en vigencia del mismo, para estos el régimen que se aplicará será el contemplado en la Ley 32 de 1986**”*

- ✓ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA, SENTENCIA DEL 27 DE JULIO DE 2017, RADICADO NO. 11001-03—15-000-2017-01476-00** Dijo:

(...) Cuestión de fondo

*“Los empleados del Cuerpo de Custodia y Vigilancia de la Penitenciaría Nacional, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, **están exceptuados del régimen pensional general de que trata la Ley 100 de 1993 por gozar de un régimen especial consagrado en la Ley 32 de 1986**”*

- ✓ La Honorable Corte suprema de Justicia sala Laboral mediante sentencia del 10 de **abril de 2019**, en el radicado 82020 – SL1350-2019, resolvió un caso de un miembro de la guardia del Inpec donde se estableció de manera diáfana el régimen aplicable para el caso.

Queda demostrado constitucional, legal y jurisprudencialmente que el régimen de transición de que trata el artículo 36 de la ley 100 no es aplicable a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, por tratarse de un régimen especial excluido del régimen general de pensiones (art.1 ley 33/85)

EXCEPCIONES

Propongo como excepciones las siguientes:

1. INDEBIDA ESCOGENCIA DEL MEDIO DE CONTROL CAUSAL 7 DEL ARTÍCULO 100 DEL CGP.

Tal como lo expuso la demandante en el hecho 10, el juzgado segundo Administrativo de descongestión de Montería, mediante sentencia del 25 de junio de 2015 declaró la nulidad parcial de las resoluciones UGM 025867 del 13 de enero de 2012 y la No. UGM 041660 del 03 de abril de 2012 y ordenó el RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTE a la señora CLEIDER PATIÑO NIETO además ordeno reliquidar la pensión, esta sentencia fue confirmada por el honorable Tribunal Administrativo de Córdoba mediante sentencia de fecha 07 de febrero de 2019 lo cual se encuentra en los HECHOS 13 y 16 y en cumplimiento de ese fallo la entidad



demandante expide la resolución RDP 019452 del 27 de Junio de 2019; así mismo en el HECHO 11 de la demanda se establece que el Juzgado Quinto laboral del Circuito profirió sentencia de mandamiento ejecutivo contra la entidad por el pago del retroactivo de la menor ANDREA CAROLINA SANCHEZ PATIÑO, sentencia que fue confirmada por el Honorable Tribunal Superior de Córdoba –sala Laboral-Civil – Familia mediante sentencia del 21 de noviembre de 2015 sentencia que fue cumplida por la entidad mediante resolución RDP 019451 HECHO 15 de la demanda.

De lo antes expuesto se puede establecer que existen fallos judiciales donde la entidad demandante fue vencida en juicio y que mediante los cuales le fueron reconocidos derechos a los demandados y claramente es el caso de la señora CLEIDER PATIÑO a quien la entidad le negó el derecho a la pensión y solo cuando venció en juicio pudo acceder a la prestación económica, de lo que podemos colegir que no estamos frente a ACTOS ADMINISTRATIVOS sino frente a SENTENCIAS, las cuales no pueden ser atacadas a través del medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho.

2. FALTA DE JURISDICCION Y COMPETENCIA CAUSAL 1 DEL ARTÍCULO 100 CGP.

El despacho carece de competencia para conocer de la presente demanda los siguiente:

Primero: el señor ASDRUBAL SANCHEZ PEREZ, prestó su último servicio laboral en la ciudad de Montería – establecimiento carcelario y penitenciario las “Mercedes” y en esta ciudad fue ultimado por sicarios el día 18 de abril de 2009, de acuerdo al artículo 156 numeral 3, el cual establece que en los asuntos de Nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determinara por el lugar donde se prestaron los servicios.

Segundo: Al existir sentencias judiciales de homólogos en competencia o jerarquías como es el caso de la sentencia proferida por el honorable Tribunal Administrativo de Córdoba el despacho carece de competencia para pronunciarse de lo decidido por ese Tribunal, por otro lado, existe sentencia proferida por la Jurisdicción Laboral ordinaria Tribunal Superior de Córdoba lo que imposibilita al despacho pronunciarse sobre lo decidido por otra Jurisdicción.

3. NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS CAUSAL 9 DEL ARTÍCULO 100 CGP

Esta causal se encuentra fundada en el hecho de existir múltiples sentencias judiciales que conceden derechos a los demandados se hace necesario integrar la Litis con las autoridades Judiciales que profieren las sentencias, pues en hipotético caso que prosperen las pretensiones en este proceso la sentencia no producirá efecto alguno frente a lo decidido por la jurisdicción



ISMAEL MORALES CORREA
ABOGADO UNIVERSIDAD LIBRE DE CALI
DERECHO CIVIL - ADMINISTRATIVO - LABORAL - FAMILIA
correaisma@hotmail.com
Cra.21 No. 34-47 Montería – tel. 3045864251 - 313-5533937

ordinaria laboral y la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo de Córdoba.

Por todo lo anterior con todo respeto solicito despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

SOLICITUD DE CONDENA EN COSTAS y AGENCIAS EN DERECHO

Que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad UGPP, por los gastos ocasionados por concepto de honorarios como consecuencia de la presente demanda los cuales ascienden al **10%** a cada una de las demandadas de la cuantía de las pretensiones de la demanda al momento de la presentación (adjunto contrato de prestación de servicios Profesionales).

ANEXOS

Me permito anexar a la contestación de la demanda los siguientes documentos:

- contrato de prestación de servicios Profesionales
- Copia de las sentencias de primera instancia de fecha 25 de junio de 2015
- Copia de la sentencia de segunda instancia de fecha 07 de febrero de 2019 proferida por la Sala primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Córdoba.

NOTIFICACIONES

-Recibo Notificaciones en la Cra. 21 No. 34-47 Barrio San José Montería.
correaisma@hotmail.com

Cordialmente

ISMAEL MORALES CORREA
C.C. No. 10.940.075 de san Bernardo del Viento
TP. No. 106418 del Consejo Superior de la Judicatura

Señor:
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA.
Sección Segunda. Subsección D.
Magistrado ponente.
ISRAEL SOLER PEDROZA
E. S. D.

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (ACCIÓN DE LESIVIDAD)

DEMANDANTE: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP.

DEMANDADOS: MELISSA SANCHEZ MESA, YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA, ANDREA CAROLINA SANCHEZ PATIÑO (HIJAS) Y CLEIDER DEL CARMEN PATIÑO NIETO (COMPAÑERA PERMANENTE); como beneficiarias del causante ASDRUBAL SANCHEZ PEREZ

RADICADO n.º 25000-23-42-000-2020-00247-00

CARLOS FELIPE ESPINOSA PEREZ, abogado titulado y en ejercicio, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Montería, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.063.282.231, y portador de la tarjeta profesional de No. 211.139 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de la parte accionada YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA, mediante el presente escrito procedo contestar la Demanda NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (ACCIÓN DE LESIVIDAD incoada por UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, en contra de mi mandante lo cual realizo de la siguiente manera.

I. PARTES

DEMANDADO: YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA; mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía n.º 1.067.915.455
Correo electrónico: jessisanchez0929@gmail.com
Dirección: MZ R LOTE 30, B/ SANTA ELENA ETAPA 3 DE MONTERIA
Teléfono: 310 701 5497

APODERADO: CARLOS FELIPE ESPINOSA PEREZ, mayor de edad, vecino de la ciudad de Montería - Córdoba, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.063.282.231, y T.P. No. 211.139 del C.S. de la J.
Correo electrónico: feliperez31@gmail.com
Dirección: Calle 29 No. 1-41, segundo 2º piso, oficina 01. Montería - Córdoba.
Teléfono: 313 579 1172

DEMANDANTE: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP; Domiciliado en la dirección indicada en el escrito demandatorio.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

Actuando bajo el mandato conferido por los accionados dentro del asunto de la referencia, procedo a pronunciarme frente a las pretensiones de la demanda de la siguiente manera:

A LAS DECLARACIONES:

A las declaraciones 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º Y 7º se contesta: Me opongo a la prosperidad de las presentes declaraciones, pues, tal y como se procederá a explicar en el acápite de hechos y fundamentos de derecho, si bien el Decreto 2090 del 28 de julio de 2003, por medio del cual se derogó expresamente el artículo 168 del Decreto 407 de 1994, y adicionalmente estableció que por regla general las pensiones por actividades de alto riesgo se someten a sus previsiones, y que la aplicación de normas anteriores como la regulada en la

Ley 32 de 1986 solo es viable bajo el cumplimiento de los requisitos de la transición de que trata su artículo 6°.

Sin dejar de lado lo antes mencionado, es importante señalar que el Acto Legislativo 01 de 2005 dispuso la supresión de todos los regímenes especiales, salvo los señalados en la misma norma supralegal; en lo particular dispuso en el párrafo transitorio 5.° que a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional vinculados antes de la vigencia del Decreto Ley 2090 de 2003, se les aplicaría "el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, "para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes".

En ese contexto, con la hipótesis de un vacío legal en lo atinente a la aplicación del régimen especial del INPEC, a través del párrafo transitorio 5.° del artículo 1.° del Acto Legislativo 01 de 2005 se dispuso la conservación del régimen pensional de que trata el artículo 96 de la Ley 32 de 1986 y 168 del Decreto 407 de 1994 a quienes ingresaron al cuerpo de custodia y vigilancia del INPEC antes de la vigencia del Decreto 2090 de 2003 y que para ese entonces tuvieran 20 años de servicios cotizados.

Disposición que, a su vez, debe entenderse en armonía con el párrafo 2.° del artículo 1.° de la misma norma supralegal que si bien ordenó la expiración de los regímenes pensionales especiales, dejó a salvo los derechos adquiridos y lo previsto en el mismo precepto constitucional sobre la materia.

A LAS CONDENAS Y/O RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

DESDE AHORA MANIFIESTO DE FORMA EXPRESA QUE EL AQUÍ DEMANDADO; A TRAVÉS DEL SUSCRITO ABOGADO, NO ACEPTA Y SE OPONE A TODAS Y CADA UNA DE LAS PRETENSIONES RELACIONADAS EN ESTE ACÁPITE (CONDENAS) DEL ESCRITO DEMANDATORIO, PRINCIPALES Y SUBSIDIARIAS, POR SER TODAS Y CADA UNA DE ELLAS CONTRARIAS A DERECHO Y A LA REALIDAD. Además, porque mi poderdante no está llamado legal ni contractualmente a su reconocimiento y pago, es decir, por ser todas las pretensiones y/o condenas manifiestamente infundadas y contrarias a lo sucedido en el plano de la realidad. Por ello, mi defendida, no es el realmente el llamado a responder legalmente por las pretensiones y/o condenas expuestas en la demanda, no se aceptan y se rechazan total e íntegramente, fundándose en consecuencia las excepciones de fondo de inexistencia de la causa invocada o de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de los derechos pedidos, y las genéricas que llegaran a demostrarse en este proceso; excepciones que me permitiré sustentar en defensa de los derechos e intereses de mi poderdante en la presente contestación, lo cual hare más adelante.

A la pretensión 8°, 9°, 10° Y 11°; se contesta: Me opongo a la prosperidad de las presente condenas, ello atendiendo que el actuar de mi prohijada al reclamar el referido derecho pensional, no activó de manera arbitraria o caprichosa, sino que con fundamento en lo preestablecido por las normas jurídicas aplicables para el caso bajo estudio.

Recordemos que nos encontramos frente una solicitud de sustitución pensional llamada a proteger el bienestar económico de los familiares del afiliado o pensionado. Que ante su muerte ven desmejoradas las condiciones que este les proveía. Al respecto la Corte Constitucional en varios de sus fallos explico, que la pensión de sobreviviente o sustitución pensional es una prestación social fundada en el principio de solidaridad, de allí su importancia, y la responsabilidad que le asiste a las diferentes administradoras de tomar decisiones que puedan atentar contra los derechos de las personas.

En relación con lo anterior, es oportuno señalar las normas legales que enlistan o desarrollan los requisitos y formas como podrá sustituirse cualquier derecho pensional, así las cosas, veamos lo que establece el artículo 46 de la ley 100 de 1993.

Así, una vez los solicitantes estén dentro de los anteriores parámetros para acceder al derecho a la pensión de sobreviviente, se debe verificar si reúnen

la calidad de beneficiarios para exigir el reconocimiento. Para ello nos remitimos al artículo 47 de la ley 100 de 1993.

Cabe resaltar que si bien, su despacho considera el finado ASDRUBAL SANCHES no era beneficiario de la pensión de vejez bajo los parámetros de la Ley 32 de 1986, si se encuentra causada una pensión de sobreviviente, dado que la hoy demandada, es hija del finado y acredito encontrarse estudiando y el mismo (finado) acredito las semanas requeridas para dejar causada el derecho pensional.

Conforme a todo lo mencionado, insistimos, la accionada a que represento, actuó con amparo en lo dispuesto en las normas legales que gobiernan la materia y los criterios jurisprudenciales sobre el tema, por lo que en tal sentido no ha existido mala fe en el tramite dado en sede administrativa a las pretensiones y hechos de que trata este proceso. razón por la cual no procedería una condena al reintegro de las mesadas pensionales, así como al cobro de una indización, intereses y condena en costa y agencias en derecho.

Sea oportuno indicar a los señores magistrado que mi defendida la señora **YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA**, desde el año 2017, no recibe mesadas pensionales, ello en razón a que como bien lo indica el literal c, del artículo 47 de la ley 100 de 1993, mi prohiada solo tendría derecho al pago de las referidas mesadas siempre y cuando acreditara estar estudiando; y el ultimo certificado de estudio en educación superior, fue presentado a la accionada para el 2° periodo académico del año de 2016 el cual fue cancelado en el año de 2017, ello en razón a las actuaciones judiciales (tutela) tendientes al pago de las mismas, y para el año 2017 la misma entra a laborar y conforme a ello es afiliada al sistema de seguridad social en pensiones. Para corroborar lo anterior sea lo oportuno indicar que la accionante no aporta al plenario prueba siquiera sumaria de que mi poderdante haya presentado los mencionados certificados de estudios para acreditarse como beneficiario de los derechos que hoy de manera injustificada pretenden hacer que esta pague. Falencia que hace nugatoria las aspiraciones del actor, dado que cuando se pone en movimiento la actividad judicial, surge de inmediato de manera imperiosa para las partes, la carga de probar lo que persiguen, para el efecto, se tiene en cuenta cuál de estas estaban en la posibilidad de allegar los medios demostrativos, pues piénsese que, de no procederse así, se permitiría que el desarrollo del proceso, las solas afirmaciones de las partes fueren causa de sus pretensiones, o la sola formulación de las antedichas sean demostración de que efectivamente el demandado esta obligado a satisfacerlas.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

El hecho 1°; se contesta: Es cierto señor Juez. De ello se puede apreciar del registro civil de nacimiento del señor ASDRUBL SANCHEZ PEREZ.

El hecho 2°; se contesta: Es cierto señor Juez.

El hecho 3°; se contesta: Es cierto señor Juez.

El hecho 4°; se contesta: Es cierto señor Juez.

El hecho 5°; se contesta: Es cierto señor Juez. De ello se puede apreciar del registro civil de defunción del señor ASDRUBL SANCHEZ PEREZ.

El hecho 6°; se contesta: Es cierto señor Juez.

El hecho 7°; se contesta: Es cierto señor Juez.

El hecho 8°; se contesta: No me consta señor Juez, por ser un hecho extraño a las actuaciones adelantadas por mi defendida, que se prueba dicho supuesto factico con la referida resolución.

El hecho 9°; se contesta: Es cierto señor Juez.

El hecho 10°; se contesta: Es cierto señor Juez.

Los hechos 11° y 12°; se contesta: No me consta señor Juez, por ser un hecho extraño a las actuaciones adelantadas por mi defendida, que se prueba dicho supuesto factico con el auto que libra el mandamiento de pago aludido en el hecho de la referencia.

Los hechos 13°; se contesta: No me consta señor Juez, la resolución a que hace referencia la parte actora nunca fue notificada a mi prohiada, por lo tanto por ser un hecho extraño para la misma se solicita que se pruebe dicho supuesto con la referida resolución.

El hecho 14°; se contesta: Es cierto señor Juez.

El hecho 15°; se contesta: No me consta señor Juez, la resolución a que hace referencia la parte actora nunca fue notificada a mi prohiada, por lo tanto por ser un hecho extraño para la misma se solicita que se pruebe dicho supuesto con la referida resolución.

El hecho 16°; se contesta: No me consta señor Juez, la resolución a que hace referencia la parte actora nunca fue notificada a mi prohiada, por lo tanto, por ser un hecho extraño para la misma se solicita que se pruebe dicho supuesto con la referida resolución.

El hecho 17°; se contesta: No me consta señor Juez, la resolución a que hace referencia la parte actora nunca fue notificada a mi prohiada, por lo tanto, por ser un hecho extraño para la misma se solicita que se pruebe dicho supuesto con la referida resolución.

IV. EXCEPCIONES PREVIAS

FALTA DE COMPETENCIA.

En esta ocasión proponemos la excepción previa de falta de competencia por el factor territorial en atención a que evidenciamos que esta se configura por las siguientes razones:

El código de procedimiento administrativo y de lo contenciosos administrativo, al referirse al medio de control de nulidad y restablecimiento de derechos de carácter laboral estableció:

Artículo 156. COMPETENCIA POR RAZÓN DEL TERRITORIO. Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observan las siguientes reglas.

(...)

3. En los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determina por el último lugar donde se presentaron o debieron prestar los servicios.

(...)

Así mismo se puede establecer que la pretensión principal de la acción de Nulidad instaure por la parte actora UGPP, va encaminada a desvirtuar la falta de requisitos que estableció la misma acción a favor del señor ASDRUBAL SANCHEZ Q.P.D., para el reconocimiento de la referida pensión de vejez post mortem y con ello el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales a las hoy demandadas entre ellas mi defendida la señora YÉSICA PAOLA SANCHEZ. Tema netamente del resorte laboral - seguridad social - pensiones. Que por tratarse de un empleado público pierde la competencia la jurisdicción laboral y pasa a su conocimiento.

Al revisar el caso en concreto tenemos que el señor ASDRUBAL SANCHEZ PEREZ. Laboró al servicio para el INPEC. Desde el día 17 de noviembre de 1987, hasta el día 18 de abril de 2009; que su retiro del servicio ocurrió por haberse declarado vacante el cargo de dragonante por defunción. El cual era dependiente de la Seccional Córdoba, prestando sus servicios en la ciudad de

montería. Tal y como consta en el registro civil de defunción aportado por la actora y por el suscrito.

Lo anterior quiere decir que el último lugar donde se prestaron los servicios fue la ciudad de Montería, por tal motivo este Honorable Tribunal carece de competencia por el factor territorial en razón a la regla de competencia que arriba se transcribió, el cual determina que el operador judicial que es competente en este caso es el Tribunal contencioso de esa ciudad.

Así mismo, sea oportuno indicar que la accionante UGPP, al momento de establecer la competencia para el presente proceso oculto de manera consciente a esta judicatura, tanto la naturaleza del acto (LABORAL), así como el último lugar donde presto el servicio el causante ASDRUBAL SANCHEZ.

En razón a lo anterior, solicitamos a su honorable señoría declarar probada la excepción previa de falta de competencia, en su lugar ordenar la remisión del expediente ante el Tribunal administrativo de la ciudad de Montería.

V. EXCEPCIONES DE FONDO.

Como razones y fundamentos de la defensa me permito proponer a nombre de mi representado las excepciones de mérito de inexistencia de la causa invocada, cobro de lo no debido, buena fe, carencia del derecho reclamado, prescripción, y las genéricas que llegaran a ser probadas en el proceso, excepciones que desde ahora solicito señor magistrado, declarar probadas y absolver a la parte demandada de todas y cada una de las pretensiones de la parte actora, y las cuales fundo con los argumentos y consideraciones de hecho y de derecho expuestas al momento de contestar cada una de los hechos de la demanda y además por la siguiente razones que esgrimo como soporte de las excepciones aquí propuestas:

INEXISTENCIA DE LA CAUSA INVOCADA

De antiquísimo, la jurisprudencia, con vehemencia recalca la necesidad de la prueba para demostrar la existencia de cualquier pretensión, verbi gratia, puesto que no se crea que quien se presente a alegar judicialmente unas obligaciones a su favor nada tiene que probar.

Pues bien de la vista integral de la demanda y de sus anexos es de hacedero colegir que la misma adolece de orfandad probatoria, puesto que no se arriba al plenario probanza que demuestre lo afirmado por el libelista, en el sentido de que mi poderdante haya recibido las mesadas aludidas por el actor en el libelo introductorio de la demanda en la cual expresa lo siguiente:

1	Mesadas 2016	\$17.097.045
2	Mesadas 2017	\$18.080.125
3	Mesadas 2018	\$18.819.602
4	Mesadas 2019	\$16.644.056

Sea oportuno indicar a los señores magistrado que me defendida la señora YESICA PAOLA SANCHEZ PASTRANA, desde el año 2017, no recibe mesadas pensionales, ello en razón a que como bien lo indica el literal c, del artículo 47 de la ley 100 de 1993, mi prohijada solo tendría derecho al pago de las referidas mesadas siempre y cuando acreditara estar estudiando; y el ultimo certificado de estudio en educación superior, fue presentado a la accionada para el 2º periodo académico del año de 2016 el cual fue cancelado en el año de 2017, ello en razón a las actuaciones judiciales (tutela) tendientes al pago de las mismas, y para el año 2017 la misma entra a laborar y conforme a ello es afiliada al sistema de seguridad social en pensiones. Para corroborar lo anterior sea lo oportuno indicar que la accionante no aporta al plenario prueba siquiera sumaria de que mi poderdante haya presentado los mencionados certificados de estudios para acreditarse como beneficiario de los derechos que hoy de manera injustificada pretenden hacer que esta pague. Falencia que hace nugatoria las aspiraciones del actor, dado que cuando se pone en movimiento la actividad judicial, surge de inmediato de manera imperiosa para las partes, la carga de probar lo que persiguen, para el efecto, se tiene en cuenta cuál de estas estaban en la posibilidad de

allegar los medios demostrativos, pues piénsese que, de no procederse así, se permitiría que el desarrollo del proceso, las solas afirmaciones de las partes fueren causa de sus pretensiones, o la sola formulación de las antedichas sean demostración de que efectivamente el demandado esta obligado a satisfacerlas.

COBRO DE LO NO DEBIDO.

La obligación que reclama el actor es inexistente, de contera al demandado no le asiste su reconocimiento y pago, al no existir legalmente, ni en el plano de la realidad el pago de las meadas aludidas dentro de los extremos temporales aludidos por este en su escrito de demanda; es decir, al no configurarse el pagos de las mesadas pensionales, mucho menos podríamos aceptar a que se procediera a reconocer y ordenar pagar las prestaciones que de manera principal y subsidiarias se reclaman en este proceso por el actor, no hay lugar a que nazca los derechos y beneficios pretendidos.

BUENA FE DEL DEMANDADO - LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO

Pues ello atendiendo que el actuar de la accionante UGPP, al momento de reconocer el referido derecho pensional, no activó de manera arbitraria o caprichosa, sino que con fundamento en lo preestablecido por las normas jurídicas aplicables para el caso bajo estudio.

Recordemos que nos encontramos frente una solicitud de sustitución pensional llamada a proteger el bienestar económico de los familiares del afiliado o pensionado. Que ante su muerte ven desmejoradas las condiciones que este les proveía. Al respecto la Corte Constitucional en varios de sus fallos explico, que la pensión de sobreviviente o sustitución pensional es una prestación social fundada en el principio de solidaridad, de allí su importancia, y la responsabilidad que le asiste a las diferentes administradoras de tomar decisiones que puedan atentar contra los derechos de las personas.

En relación con lo anterior, es oportuno señalar las normas legales que enlistan o desarrollan los requisitos y formas como podrá sustituirse cualquier derecho pensional, así las cosas, veamos lo que establece el artículo 46 de la ley 100 de 1993.

ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Así, una vez los solicitantes estén dentro de los anteriores parámetros para acceder al derecho a la pensión de sobreviviente, se debe verificar si reúnen la calidad de beneficiarios para exigir el reconocimiento. Para ello el artículo 47 de la ley 100 de 1993 establece :

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica CONDICIONALMENTE exequibles>

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

- a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida

marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

<Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente

c) **Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes** y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993.

Conforme a todo lo mencionado, insistimos , la accionada a que represento , actuó con amparo en lo dispuesto en las normas legales que gobiernan la materia y los criterios jurisprudenciales sobre el tema , por lo que en tal sentido no ha existido mala fe en el tramite dado en sede administrativa a las pretensiones y hechos de que trata este proceso . razón por la cual ruego al despacho declarar la viabilidad de las excepciones denominada BUENA FE, exonerando de costas y agencias procesales , así como intereses y a la devolución de saldos y/o prestaciones pagadas (literal c , numeral 1° del artículo 164 del CPACA). Puesto que en los reclamos interpuestos por mi prohijada no se evidencia temeridad o mala fe.

Mi mandante siempre ha actuado prevalido de buena fe, lo que a voces del artículo 83 de la Constitución Política, equivale a la buena fe como principio de presunción, es decir, la buena fe siempre se presume y la mala fe hay que probarla. En el presente proceso, obsérvese señor juez que dentro del presente proceso no hay prueba alguna que de la total certeza de la existencia de los elementos que configuran una relación de trabajo dentro de los extremos temporales indicados por el actor y mucho menos la certeza de que aquí los demandantes sean los beneficiario de los derechos laborales, mal podría hablarse y concluirse de que mi representado judicial a actuado de mala fe, lo anterior teniendo en cuenta la línea jurisprudencial que frente a este tema ha planteado nuestro máximo juez laboral en invariables oportunidades, en los eventos en los que precisamente se discute la existencia del contrato de trabajo.

FALTA DE CAUSA PARA DEMANDAR.

Al no existir contrato de trabajo entre las partes procesales, es evidente y forzoso concluir que las garantías y derechos pretendidos no están llamados a prosperar y en el evento en que se decidiese que existe tales derechos

laborales, mi poderdante no es el llamado legalmente a responder por ellos. Y lo que frente al tema la jurisprudencia ha establecido. Por decirlo de otro forma, al aquí demandante no le asiste razón alguna para reclamar los derechos, garantías e indemnizaciones que pretende.

PRESCRIPCIÓN.

Sin aceptar ninguna de las pretensiones de la demanda ni allanarme a las mismas propongo este medio exceptivo extintivo de obligaciones en aras de que se declare prescrito todos los derechos a que pudiera tener lugar el demandante por haber dejado transcurrir más de tres (3) años sin reclamar.

LAS GENÉRICAS.

VI. HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA

El artículo 1° de la Ley 33 de 1985 por el cual se dictaron algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el sector público, regula en el artículo 1° el régimen pensional de los empleados oficiales, y en el primer inciso excluye a quienes "trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones".

En tal dirección, el **artículo 96 de la Ley 32 de 1986**, estableció un régimen especial en favor de los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, quienes podían acceder a una pensión de jubilación **"AL CUMPLIR VEINTE (20) AÑOS DE SERVICIO, CONTINUOS O DISCONTINUOS AL SERVICIO DE LA GUARDIA NACIONAL, SIN TENER EN CUENTA SU EDAD"**.

Luego, la Ley 100 de 1993, en su artículo 140, refirió a manera de ejemplo, como actividades de alto riesgo para los servidores públicos, las desarrolladas por el cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria, y ordenó su reglamentación.

Ya en vigencia del sistema general de seguridad social (23 de diciembre de 1993), el Decreto 407 de 21 de febrero 1994 estableció en el artículo 168 que los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional que a su vigencia se encontraran prestando servicios en el INPEC, tendrían derecho **"a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986"**; y que aquellos que entraran a la entidad con posterioridad, se sometían, en materia pensional, a las reglas que fijara el Gobierno Nacional en los términos del artículo 140 de la Ley 100 de 1993.

Posteriormente, el Decreto 691 del 29 de marzo de 1994 incorporó al sistema general de seguridad social a los servidores públicos que laboraran en actividades de alto riesgo, pero bajo la aclaración de que "se les aplicarán las condiciones especiales que para cada caso se determinen".

Luego, se expidió el Decreto 1835 de 1994 (3 de agosto de 1994) que reguló las actividades de alto riesgo de los servidores públicos; en el inciso 1.° del artículo 1.° señaló que se excluía entre otros a los trabajadores del "Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, quienes serán objeto de decisión especial".

Con la expedición del Decreto Ley 2090 de 2003, se unificó la regulación de las pensiones de alto riesgo; se incluyeron las del cuerpo de guardia penitenciaria del INPEC y se derogó expresamente el artículo 168 el Decreto 407 de 1994.

Ese ordenamiento sustancial, igualmente, estableció en el artículo 6°, un régimen de transición que permite a los afiliados acceder a prestaciones de normas anteriores que regulaban actividades de alto riesgo, en los siguientes términos:

"Artículo 6. Régimen de transición. Quienes a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cotizado cuando menos 500 semanas de cotización

especial, tendrán derecho a que, una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, esta les sea reconocida en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo.

PARÁGRAFO. Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en adición a los requisitos especiales aquí señalados, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003".

[...]

El desarrollo legal del régimen especial que se analiza, se sintetiza a continuación:

La regulación de las actividades de alto riesgo se unifica con el Decreto 2090 de 2003 que incluye las del cuerpo de guardia penitenciaria del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y deroga de forma expresa el artículo 168 del Decreto 407 de 1994.

Ahora bien, para acceder a la pensión especial de jubilación del personal de custodia y vigilancia del INPEC contemplada en la Ley 32 de 1986 se requiere tener veinte años de servicios sin consideración a la edad.

Ante el vacío legal en lo atinente a la aplicación del régimen pensional especial del INPEC, el Acto Legislativo 01 de 2005 dispone la conservación del régimen de qué trata la Ley 32 de 1986 a quienes ingresaron al cuerpo de custodia y vigilancia antes de la vigencia del Decreto 2090 de 2003 **-DERECHOS ADQUIRIDOS-**

Decreto 1950 de 2005 que reglamentó el artículo 140 de la Ley 100 de 1993, aclaró que a partir de la entrada en vigencia del Decreto Ley 2090 de 2003 - 28 de julio de 2003- quienes se vincularan laboralmente al Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional del INPEC se pensionarían con el régimen general de los servidores públicos que realizaran las actividades relacionadas en el mencionado decreto; **y que el dispuesto en la Ley 32 de 1986 se conservaba para quienes se hubieren vinculado antes de esa fecha "para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes de conformidad con el Decreto-ley 407 de 1994 en concordancia con el artículo 1° del Decreto 1835 de 1994"**.

Puntualmente, los servidores del INPEC que realizaron aportes para los riesgos de invalidez, vejez y muerte en la extinta Caja Nacional de Previsión EICE, entidad administradora del régimen solidario de prima media con prestación definida para la época de los hechos.

Por su parte, el artículo 168 del Decreto Ley 407 de 1994 (21 de febrero de 1994) dispuso que los servidores vinculados al INPEC antes de su vigencia, que desarrollaran las actividades de vigilancia y custodia, podían gozar de la pensión especial y los demás, se sometían a las reglas del artículo 140 de la Ley 100 de 1993, es decir a la reglamentación que sobre la materia dictara el Gobierno.

Precisamente, el Decreto 1835 de 1994 (4 de agosto de 1994) reguló las actividades de alto riesgo de los servidores del Estado, y excluyó las de guardia y custodia del INPEC porque requerían de regulación especial; sin embargo, el legislador no profirió ninguna norma en ese sentido; luego, los efectos del artículo 168 del Decreto 407 de 1994 permanecieron incólumes.

Posteriormente, el Decreto 2090 del 28 de julio de 2003 derogó expresamente el artículo 168 del Decreto 407 de 1994, y adicionalmente estableció que por regla general las pensiones por actividades de alto riesgo se someten a sus previsiones, y que la aplicación de normas anteriores -como la regulada en la Ley 32 de 1986- solo es viable bajo el cumplimiento de los requisitos de la transición de que trata su artículo 6°.

Por su parte, el Acto Legislativo 01 de 2005 dispuso la supresión de todos los regímenes especiales, salvo los señalados en la misma norma supralegal; en lo particular dispuso en el párrafo transitorio 5.º que a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional vinculados antes de la vigencia del Decreto Ley 2090 de 2003, se les aplicaría "el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, "para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes".

En ese contexto, con la hipótesis de un vacío legal en lo atinente a la aplicación del régimen especial del INPEC, a través del párrafo transitorio 5.º del artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005 se dispuso la conservación del régimen pensional de que trata el artículo 96 de la Ley 32 de 1986 y 168 del Decreto 407 de 1994 a quienes ingresaron al cuerpo de custodia y vigilancia del INPEC antes de la vigencia del Decreto 2090 de 2003 y que para ese entonces tuvieran 20 años de servicios cotizados.

Disposición que, a su vez, debe entenderse en armonía con el párrafo 2.º del artículo 1.º de la misma norma supralegal que si bien ordenó la expiración de los regímenes pensionales especiales, dejó a salvo los derechos adquiridos y lo previsto en el mismo precepto constitucional sobre la materia.

En consecuencia, el párrafo transitorio 5º del artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005 garantizó los derechos adquiridos al personal de guardia y custodia del INPEC que al 27 de julio de 2003 contara con 20 años de servicios cotizados, es decir, que hubiese causado una pensión especial de jubilación en los términos de la Ley 32 de 1986 y del Decreto 407 de 1994. Tal mandato, posteriormente, se reforzó mediante el Decreto 1950 de 2005 cuyo contenido se lee en términos similares a los del citado párrafo del acto legislativo.

Revisando las situaciones fácticas dentro del presente caso, se puede concluir que no se encuentran debidamente acreditados los elementos esenciales del contrato de trabajo- art. 23 C.S.T.-, y conforme a ello podemos concluir que las razones precedentes son suficientes para que su honorable despacho declare probada la excepción de meritos propuestas, y en consecuencia a ello absolverá a la parte demandada de todas las pretensiones de la demanda.

VII. PRUEBAS

Solicito tener y practicar como tales las siguientes:

DOCUMENTALES:

- EXTRACTO DE CUENTA DE NOMINA DE PENSIONADA DE LA SEÑORA YESICA PAOLA SANCHEZ.
- ACCIÓN DE TUTELA E INCIDENTES DE DEACATOS PRESENTADOS POR LA SEÑORA YESICA PAOLA SANCHEZ, PARA EL COBRO Y PAGO DE LAS MESADAS DE LOS AÑOS 2015 Y 2016.
- CERTIFICADO DE AFILIACIÓN AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES DE LA SEÑORA YESICA SANCHEZ

PRUEBA DE OFICIO:

Solicito al señor juez si a bien este lo considera; que dentro del trámite legal oportuno, esto es, el decreto de prueba, requiera al demandante UGPP, para que aporte al proceso los siguientes documentos:

Detallado mes a mes de los pagos realizados por conceptos de mesadas pensiones, retroactivos a mi poderdante la señora YESICA SANCHEZ, con el fin de establecer y/o individualizar la cuantificación de las pretensiones dado que la resolución que concedió la pensión a las hoy demandadas no fue en abstracto, sino de manera específica.

Así mismo aporte los certificados de escolaridad en educación superior, presentados por la señora Yesica Sánchez, ello con la finalidad de establecer la última mesada cancelada a la accionada.

VIII. ANEXOS

Las pruebas documentales relacionadas.
Copia del Poder conferido.

Del honorable Juez (a), Atentamente;

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'Carlos Felipe Espinosa Pérez', enclosed within a large, loopy oval flourish.

CARLOS FELIPE ESPINOSA PÉREZ

C.C. No. 1.063.282.231 de Montelibano - Córdoba.

T.P. No. 211.139 Del C.S. De La Judicatura.