



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA

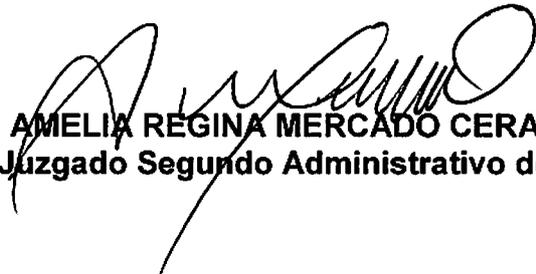
---

**TRASLADO DE EXCEPCIONES**

MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
RADICACIÓN : 13001-33-33-33-002-2015-000248-00  
DEMANDANTE : JORGE DANIEL JULIAO BURGOS  
DEMANDADO : DIRECTOR DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL  
DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES  
PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL-UGPP

La Suscrita Secretaria del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, corre traslado a la contraparte de las excepciones propuestas en la contestación de demanda por la UGPP, por el término de tres (3) días en un lugar visible de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena y en la página web de la Rama Judicial [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co). Hoy veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

EMPIEZA TRASLADO : 23 DE FEBRERO DE 2016 A LAS 8:00 A.M.  
VENCE TRASLADO : 25 DE FEBRERO DE 2016 A LAS 5:00 P.M.

  
**AMELIA REGINA MERCADO CERA**  
Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

Cartagena de Indias D. T. y C., Enero de 2016

Señor Juez

**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DE CARTAGENA**

**Dr. FRANCISCO JAVIER VIDES REDONDO**

E. S. D.



RECIBIDO 15 ENE 2016

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**RADICADO: 13-000-33-33-002-2015-00248-00**

**PROCESO: ORDINARIO**

**DEMANDANTE: JORGE DANIEL JULIAO BURGOS**

**DEMANDADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y  
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP**

**ASUNTO: Contestación de demanda.**

**LAUREN MARIA TORRALVO JIMENEZ**, Mayor de edad, identificada con la C.C. No 45.526.629 de Cartagena, Abogada en ejercicio con T.P. No 131016 del C.S.J. domiciliada en Cartagena, con oficina en el centro Edificio Comodoro, oficina 708 en esta ciudad, con correo electrónico ltoralvo@ugpp.gov.co, en mi calidad de apoderada de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP** con Nit No 900373913.4, tal como se expresa en el poder que se adjunta, acudo ante usted para presentar dentro de la oportunidad legal correspondiente contestación de la demanda de la referencia en los siguientes términos:

**NOMBRE DEL DEMANDADO, DOMICILIO Y NOMBRE DE SU  
REPRESENTANTE LEGAL.**

Mi representado judicialmente es la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-**.

La representante legal del ente que apodero, es la *Directora General* de dicha institución, ejerciendo en la actualidad esas funciones se encuentra la Dra. **MARIA CRISTINA GLORIA INES CORTES ARANGO**.

La doctora **MARIA CRISTINA GLORIA INES CORTES ARANGO** mediante el Escritura Publica 2425 del 20 de junio de 2013 otorgo poder general a los doctores **ALEJANDRA IGNACIA AVELLA PEÑA** Y **SALVADOR RAMIREZ LOPEZ** para otorgar poderes a profesionales del derecho, en defensa jurídica del ente mencionado con antelación.

De igual manera la Doctora **ALEJANDRA IGNACIA AVELLA PEÑA** me otorgó poder especial para defender los intereses de **UGPP** dentro de la presente demanda.

## I. A LOS HECHOS

**PRIMER HECHO:** Es cierto.

**SEGUNDO HECHO:** No es cierto que su vinculación fue como trabajador oficial, el demandante desde que se vinculó a Puertos de Colombia fue empleado público, así se evidencia de los diferentes documentos obrantes en el cuaderno administrativo, adicional a lo anterior de las liquidaciones de nómina realizadas se evidencia que devengada factores salariales de servidor público y no de trabajador oficial.

**TERCER HECHO:** No es cierto, al demandante le fue reconocida la pensión de vejez de conformidad con la resolución No. 805 del 09 de octubre de 1991 "por medio de la cual se fijan las condiciones para el retiro de los empleados públicos de la Empresa Puertos de Colombia", en caso que le fuera aplicada la convención a la que se hace referencia dicha resolución de reconocimiento sería ilegal por cuanto no es procedente la aplicación de la convención colectivas a servidores públicos.

**CUARTO HECHO:** Este hecho deberá acreditarse y probarse dentro de este proceso con el cuaderno administrativo pensional del ISS hoy COLPENSIONES los fundamentos facticos y jurídicos para la expedición de la aludida resolución. Lo cierto es que existe una incompatibilidad legal de recibir dos pensiones del erario público por lo cual la decisión de suspender transitoriamente la pagada por Foncolpuertos estuvo ajustada a derecho.

**QUINTO Y SEXTO HECHO:** No es cierto que las dos pensiones recibidas por el demandante sean compatibles, maxime cuando la reconocida por Puertos de Colombia no se cumplieron la totalidad de los requisitos exigidos en la ley 33 de 1985 para ser reconocida, El régimen pensional lo orientan los principios de integralidad y solidaridad de las pensionales por lo tanto la totalidad de los aportes realizados para pensión se tendrán en cuenta para el reconocimiento de la pensión de vejez sin perjuicio de los requisitos para acceder a la pensión sin que medie cotizaciones como es el caso de las pensiones de Puertos de Colombia en los cuales esa entidad entraba a responder íntegramente por el periodo laborado, todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al ISS serán utilizados para financiar una única pensión que provenga del tesoro público. Cuando algún tiempo no se incluya para el reconocimiento de la pensión y por ello no se incluya en el cálculo del bono pensional o no proceda la expedición de bono, se entregará a quien reconozca la pensión, por parte de la entidad que recibió las cotizaciones o aquella en la cual prestó servicios sin aportes, el valor equivalente a las cotizaciones para pensión de vejez que efectuó o hubiere efectuado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte del ISS, actualizados con el DTF pensional. En estos casos, cuando los tiempos laborados con el sector público, sean anteriores a 1967, dicho valor se calculará con el porcentaje de cotización para pensión de vejez que regía para el año 1967, descontándose dicho monto del valor del bono a que haya lugar. En el caso de las pensiones en régimen de transición del sector público reconocidas por el ISS se descontará del valor del bono los aportes realizados al ISS, antes de la fecha de traslado, actualizados en la forma aquí prevista.

**SÉPTIMO HECHO:** Es cierto.

**OCTAVO HECHO:** Es cierto.

**NOVENO HECHO:** Es cierto. En cumplimiento de una orden judicial.

**DECIMO HECHO:** Es cierto.

**DECIMO PRIMERO HECHO:** Es cierto.

**DECIMO SEGUNDO HECHO:** Es cierto.

**DECIMO TERCERO HECHO:** Es cierto.

#### **A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas en esta acción fundamentándonos en las siguientes consideraciones:

1.-) y 2.-) Me opongo a la presente pretensión, la resolución No. 649 del 15 de mayo de 2009 se encuentra ajustada a derecho, Primero.) por cuanto la pensión reconocida al demandante conforme a la convención colectiva no corresponde a su realidad jurídica ni fáctica, por lo cual se hizo necesaria adecuarla bajo los lineamientos del procedimiento de revisión integral. Esto conforme al artículo 19 de la ley 797 de 2003. Por lo cual se hizo necesario el estudio técnico-contable de reliquidación integral de la pensión concedida al señor JULIAO BURGOS, que tenga en cuenta los siguientes aspectos: a) Si la liquidación que efectuó la empresa se ajusta a lo efectivamente devengado por el trabajador en el último año de servicio; en caso negativo, señalar de manera precisa en que consistieron los eventuales yerros. Si la pensión fue reajustada en virtud de decisiones judiciales, conciliaciones judiciales o administrativas o por actos administrativos, determinar si tales reajustes eran procedentes o no de acuerdo con la Convención Colectiva de Trabajo aplicable o la ley, y si se consolidaron dobles pagos. Si se deben reintegrar dineros al Estado, establecer su cuantía. En caso de tener derecho a ello, liquidar la pensión del señor JULIA BURGOS con fundamento en la Ley 33 de 1985, como quiera que es una norma especial aplicable para la fecha en que lo pudo haber adquirido.

3.-) Me opongo, el auto ADP 002548 del 18 de octubre de 2012 contiene las razones de hecho y de derecho para rechazar los recurso sinterpuestos los cuales no contaban con las formalidades legales exigidas.

Las resoluciones por la cual se solicita su nulidad están expedida con los requisitos de forma y de fondo que debe contener todo acto administrativo para nacer y crear efectos jurídicos, adicional a lo anterior esta amparada en una serie de decisiones judiciales que declararon que las resoluciones que ahora se demandan se encuentran ajustadas a derecho, adicional están aparadas en las siguientes decisiones judiciales:

1. Sentencia C-835 del 23 de septiembre de 2003 Mediante la cual la Corte Contitucional declara la constitucionalidad del articulo 19 de la ley 797 de 2013.
2. Orden Judicial emitida por el Fiscal delegado Adscrito al Despacho Uno de la Estructura de Apoyo para FONCOLPUERTOS De la Unidad Nacional de Delitos contra la Administración Publica que entre otras ordena suspender los efectos económicos de los actos administrativos, sentencias, mandamientos y actas de conciliación celebrados por los investigados entre los cuales se encuentra la acta de conciliación No. 30 del 06 de junio de 1997.

3. Orden judicial proferida por la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá Fiscalía veintidós en la cual confirma la decisión anterior.
4. Sentencia 31513 del 15 de febrero de 2011, proferida [por la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, que indico que el procedimiento de revisión integral adelantó una completa actuación administrativa. Asimismo considero que las resoluciones demandadas, no se ordenaba nada diferente a lo que en este caso cumplió la entidad accionada, de "(...) disponer lo necesario en aras de respetar el derecho fundamental del debido proceso del aquí accionante, en el trámite de la verificación de la legalidad del acto por medio del cual se le otorgó pensión de jubilación" .
5. Sentencia de tutela proferida por el Consejo Superior de la Judicatura de fecha 22 de octubre de 2009, en la cual se ordeno suspender la pensión de jubilación del ahora demandante.

### RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

2.1-) Me opongo a lo solicitado, las resoluciones Demandadas, en especial la resolución de revisión integral de la pensión es decir la Resolución No. 1659 del 24 de noviembre de 2010, explican las razones de hecho y de derecho y adicionalmente se da cumplimiento a estrictos procedimientos de revisión de las actuaciones que llevaron al reconocimiento de la pensión de vejez del señor JORGE DANIEL JULIAO BURGOS, mediante una actuación administrativa respetando el debido proceso al demandante se llevó a cabo un procedimiento administrativo de revisión integral de la pensión de jubilación de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 de la ley 797 de 2003, artículos 28, 34 y 35 del Código Contencioso Administrativo, así como las directrices contenidas en la sentencia C-835 del 23 de septiembre de 2003, respetando el debido proceso al titular de la revisión, en dicha actuación administrativa se garantizó que el demandante tuviera reconocida una pensión de vejez conforme a la convención colectiva y a las normas vigentes correspondiente al caso concreto del interesado. No es procedente devolver a la vida jurídica la resolución de reconocimiento y en consecuencia el pago de mesadas causadas dado que la misma no se encuentra ajustada a derecho y nació a la vida jurídica en transgresión del régimen legal que le fuere aplicable al demandante, en los siguientes términos:

- Tuvo en cuenta para el reconocimiento la colección colectiva de trabajo aplicable a los trabajadores oficiales.
- Que el demandante para la época del retiro del servicio gozaba del cargo Medico que de conformidad con el acuerdo de Junta directiva No. 16 del 09 de octubre de 1990 aprobado por el decreto 287 del 28 de enero de 1991 reviste la naturaleza de empleado público.
- Que como empleado público le fue reconocida la pensión de vejez sin el cumplimiento del requisito de edad y de tiempo de servicio exigido por la norma aplicable (contaba al momento del retiro con 12 años de servicio y 42 años de edad)
- Arbitrariamente se fijaron los requisitos y exigencias para reconocer las pensiones de vejez de quienes no eran beneficiarios de la convención y adicional a esto se fijaron la base para el reconocimiento de la mesada
- Que el acuerdo 022 de 1991, que autorizó al Gerente de Puertos de Colombia para reconocer pensiones proporcionales de jubilación de los empleados públicos no fue sometido al control de legalidad por parte del Gobierno Nacional conforme lo ordenado por el artículo 26 del decreto 1050 de 1968, por lo cual las decisiones del gerente al reconocer esta pensión de vejez es nula de plena derecho, por cuanto esta competencia es exclusiva del Congreso por expresa disposición de la Constitución Política de 1991.

Adicional a lo anterior se tiene que:

- El demandante estaba devengando dos asignaciones del tesoro público situación que se encuentra prohibida legal y constitucionalmente.
- Estaba prestando los servicios medico asistenciales sin tener derecho a ellos por no estar realizando las cotizaciones correspondientes como pensionado.

Los intereses moratorios son consecuencia de una eventual condena y adicional a lo anterior los mismos no son procedentes puestos que la revocatoria de la pensión está amparada en varias decisiones judiciales.

La indexación es consecuencia de una eventual condena, empero la UGPP realiza de manera oficiosa las actualizaciones de las pensiones conforme al IPC sin que medie orden judicial al respecto.

3.-) Me opongo y solicito que se condene en costas y agencias en derecho al señor demandante.

## II. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO QUE LE ASISTE A LA DEFENSA

Se funda la presente en los arts. 31 mod. Ley 712 del 2001 art. 18, en todo lo pertinente a los requisitos de la contestación de la demanda. Esta contestación se hace con la garantía que le asiste a la encartada la Constitución Nacional en su art. 23 y su derecho al debido proceso y a su vez el principio de contradicción, el cual abre las puertas a debate jurídico en contra peso a la causa petendi. Igualmente se funda la presente en el art. 35 por razón del trámite a seguir.

Esta contestación se hace con la garantía que le asiste a la encartada la Constitución Nacional en su art. 23 y su derecho al debido proceso y a su vez el principio de contradicción, el cual abre las puertas a debate jurídico en contra peso a la causa petendi. Igualmente se funda en el artículo 144 del Código Contencioso Administrativo y demás normas concordantes.

Es menester señalar que la ley y en la mayoría de los casos la jurisprudencia nacional, han sido rigurosos con los elementos que debe probar el actor para obtener la prosperidad de la pretensión anulatoria, imponiéndose las siguientes cargas procesales: la individualización precisa del acto que se demanda, la identificación exacta de las normas violadas y el concepto de la violación; copia del acto acusado; si el acto definitivo fue objeto de recursos en la vía gubernativa, también deben demandarse las decisiones que lo modifiquen o confirmen y si se trata de un acto administrativo particular, el agotamiento previo de la vía gubernativa.

Además, una vez emitidos los actos administrativos se considera que los mismos están ajustados a derecho, esto es, a las normas jurídicas que le son de obligatoria observancia y cumplimiento. Es una presunción que la ley denomina iuris tantum, la cual se puede desvirtuar cuando se demuestra que se contravino el ordenamiento jurídico.

Como contrapartida necesaria y lógica de la presunción de legalidad de dichos actos, la Constitución y las leyes, en su orden, han regulado y reglamentado, la teoría de las nulidades, con la finalidad de ejercer un control a través del ejercicio de determinadas acciones sobre el actuar de la administración.

Los actos administrativos cumplidos en ejercicio de facultades regladas y de conformidad con los recaudos necesarios para su validez en cuanto a forma y competencia, deben tenerse por firmes, inamovibles y revestidos de valor de cosa juzgada en pro y en contra de los administrados y del mismo poder actuante, principio este que solo sufre excepción cuando media declaración de nulidad, ya sea en supuestos en que ha mediado error grave de derecho o aquellos otros en que los hechos en que se fundan las decisiones, carecen de existencia real y que hayan sido acreditados con maniobras dolosas o fraudulentas.

En este orden de ideas, las causales por las cuales es procedente declarar la nulidad de un acto administrativo serían las siguientes: Violación a la ley, vicios de forma, falsa motivación y desviación de poder.

Que mediante la Ley 790 del 27 de diciembre 2002, fue ordenada la fusión del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el Ministerio de Salud y se conforma el Ministerio de la Protección Social. Que el Decreto 205 del 3 de febrero de 2003, estableció la estructura orgánica del Ministerio de la Protección Social, señalando en el numeral 11 del artículo 6º, la facultad del Ministro de la Protección Social para crear, organizar y conformar Grupos Internos de Trabajo para atender el cumplimiento de las funciones a cargo del Ministerio. Que conforme a lo dispuesto en el Artículo 115 de la Ley 489 de 1998, el representante legal de la entidad podrá crear y organizar, con carácter permanente o transitorio Grupos Internos de Trabajo, con el fin de atender las necesidades del servicio y cumplir con eficacia y eficiencia los objetivos, políticas y programas del organismo. Que para lograr el cabal desarrollo de las funciones asignadas a las diferentes dependencias del Ministerio de la Protección Social, se hace necesario ordenar la creación, organización y conformación de Grupos Internos de Trabajo. Que dentro del acto de creación de los Grupos Internos de Trabajo, es necesario determinar las funciones que deberán cumplir, las consiguientes responsabilidades y demás normas necesarias para su funcionamiento.

De esta forma en el despacho de relaciones laborales se desarrollaba las funciones del Grupo Interno de Trabajo para la gestión del pasivo de la empresa puertos de Colombia.

Posteriormente la UGPP asumió esta administración del Pasivo conforme a lo previsto en el artículo 63 del Decreto Ley 4107 de 2011, a partir del 1 de diciembre de 2011, el traslado de las competencias a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, comprende los procesos derivados de las actuaciones administrativas relativas a reconocimientos pensionales que estaban a cargo de la Nación, Ministerio de la Protección Social Grupo interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia, relacionadas con la liquidada Empresa Puertos de Colombia y/o Foncolpuertos así como, los procesos judiciales que estaban en curso a la fecha de entrada en vigencia del precitado decreto, con el fin de garantizar el ejercicio y la continuidad de la defensa judicial, técnica y material en dichos procesos

Señor Juez de los actos administrativos expedidos por el GRUPO INTERNO DE TRABAJO PARA LA GESTIÓN DEL PASIVO SOCIAL DE PUERTOS DE COLOMBIA entidad encargada del reconocimiento la

pensional de los trabajadores de la extinta PUERTOS DE COLOMBIA se extrae claramente que el demandante no era beneficiario de la pensión de vejez reconocida mediante la resolución No. 0697 DEL 16 DE MARZO DE 1992.

Que el demandante laboro al servicio de la empresa PUERTOS DE COLOMBIA un total de 12 años, 2 meses 04 días, empero su último cargo fue como Medico por lo cual era servidor público, en consecuencia no era beneficiario de la convención colectiva, sin consideración a lo anterior le fue reconocida una pensión con base en el 67.13% del promedio mensual devengado en su último año de servicio.

Que la resolución de reconocimiento fue revisada íntegramente en observancia del artículos 19 de la ley 797 de 2003, con atención especial a las normas que sobre revocatoria de actos administrativos contempla el Código Contencioso Administrativo.

Que el artículo 19 de la ley 797 de 2003 estableció:

*Artículo 19. Revocatoria de pensiones reconocidas irregularmente. Los representantes legales de las instituciones de Seguridad Social o quienes respondan por el pago o hayan reconocido o reconozcan prestaciones económicas, deberán verificar de oficio el cumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y la legalidad de los documentos que sirvieron de soporte para obtener el reconocimiento y pago de la suma o prestación fija o periódica a cargo del tesoro público, cuando quiera que exista motivos en razón de los cuales pueda suponer que se reconoció indebidamente una pensión o una prestación económica. En caso de comprobar el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, debe el funcionario proceder a la revocatoria directa del acto administrativo aun sin el consentimiento del particular y compulsar copias a las autoridades competentes.*

Que el Código Contencioso Administrativo vigente para la época de la expedición de los actos administrativos acusados el decreto 01 de 1984.

*ARTÍCULO 28 Cuando de la actuación administrativa iniciada de oficio se desprenda que hay particulares que pueden resultar afectados en forma directa, a éstos se les comunicará la existencia de la actuación y el objeto de la misma. En estas actuaciones se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los artículos 14, 34 y 35.*

*ARTÍCULO 34. Durante la actuación administrativa se podrán pedir y decretar pruebas y allegar informaciones, sin requisitos ni términos especiales, de oficio o a petición del interesado.*

*ARTÍCULO 35 Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares. En la decisión se resolverán todas las cuestiones planteadas, tanto inicialmente como durante el trámite. Cuando el peticionario no fuere titular del interés necesario para obtener lo solicitado o pedido, las autoridades negarán la petición y notificarán esta decisión a quienes aparezcan como titulares del derecho invocado, para que puedan hacerse parte durante la vía gubernativa, si la hay. Las notificaciones se harán conforme lo dispone el capítulo X de este título.*

Que para el caso concreto del interesado se debe tener en cuenta dos situaciones jurídicas la primera es la revisión integral de la mesada pensional reconocida mediante 0697 del 16 de marzo de 1992, en la cual

no se realizó el reconocimiento conforme lo que efectivamente consagraba la convención dado que la misma era aplicable a los trabajadores oficiales.

Que en cuanto a la revisión integral de la mesada realizada mediante la Resolución No. 001659 del 24 de noviembre de 2010 se realizó por los siguientes motivos:

Al examinarse la historia laboral del demandante se verifico que a la fecha de su retiro se desempeñaba en el cargo de Medico, el cual reviste la naturaleza de empleado público de conformidad con el acuerdo de la junta directiva de puertos de Colombia No. 016 del 09 de octubre de 1990, por lo cual era procedente verificar si el reconocimiento se encontraba ajustado a derecho.

Que las convenciones Colectivas de Trabajo fueron pactadas entre los trabajadores oficiales sindicalizados y la empresa portuaria.

Que la resolución 805 de 1991 la cual fue fundamento del reconocimiento de la pensión de vejez exige para el mismo que se hallan laborados más de 15 años de servicio y 40 o más años de edad.

Que de igual manera se reconocieron los servicios medico asistenciales con base en la resolución No. 348 del 10 de diciembre de 1988 que no le era aplicable. Que los servicios médicos asistenciales a cargo del tesoro público es una prerrogativa única y exclusiva de carácter convencional.

Que el artículo 2 de la convención colectiva vigente para los años 1991-1993 dispuso que la convención rija para los trabajadores oficiales sindicalizados.

Que el artículo 416 del Código sustantivo del trabajo señala en que los empleados públicos no pueden celebrar convenciones.

Que el Código Sustantivo del Trabajo indica: ARTICULO 416. LIMITACION DE LAS FUNCIONES. Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas, pero los sindicatos de los demás trabajadores oficiales tienen todas las atribuciones de los otros sindicatos de trabajadores, y sus pliegos de peticiones se tramitarán en los mismos términos que los demás, aún cuando no puedan declarar o hacer huelga.

Que la resolución No. Resolución 001659 del 24 de noviembre de 2010 se realiza una motivación legal y jurisprudencial sobre la imposibilidad de que el tesoro público siga asumiendo la carga de una pensión reconocida sin el cumplimiento de los requisitos legales.

Que la Convención Colectiva de Trabajo cumple el propósito de fijar las condiciones que rigen los contratos de trabajo durante su vigencia, cuyas clausulas por extensión se aplica a todos los

trabajadores de la empresa sean o no sindicalizados siempre y cuando el número de afiliados acceda a la tercera parte del total de trabajadores (art. 471) o por acto gubernamental, en dicho código no existe norma que contemple la aplicación de la convención colectiva a favor de los pensionados de la empresa. Al respecto la Corte Suprema ha reiterado en jurisprudencia que los pensionados no pueden ser beneficiarios de las convenciones colectivas por cuanto no existe una relación laboral vigente salvo que la inclusión sea expresamente contenida por el empleador. En este orden de ideas un servidor público vinculado por una relación legal y reglamentaria no es beneficiario de las convenciones.

*La Corte Constitucional declaró estarse a lo resuelto en la Sentencia C-835-03 , mediante Sentencia C-836-03 de 23 de septiembre de 2003, Magistrado Ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño.*

*En cuanto a la constitucionalidad del artículo 19 de la ley 797 de 2003, que en desarrollo del debido proceso la revocatoria establecida en el artículo 19 de la ley 797 de 2003 tiene que cumplir satisfactoriamente con la ritualidad prevista en el Código Contencioso Administrativo o en los estatutos especiales que al respecto rijan, tal como lo realizó la entidad. Vale decir, con referencia al artículo 19 acusado el acto administrativo por el cual se declara la revocatoria directa de una prestación económica, deberá ser la consecuencia lógica y jurídica de un procedimiento surtido con arreglo a los artículos 74, 28, 14, 34 y 35 del Código Contencioso Administrativo, sin perjuicio de la aplicación de las normas de carácter especial que deban privilegiarse al tenor del artículo 1 del mismo estatuto contencioso. Pero en todo caso, salvaguardando el debido proceso. Igualmente, mientras se adelanta el correspondiente procedimiento administrativo se le debe continuar pagando al titular -o a los causahabientes- de la pensión o prestación económica las mesadas o sumas que se causen, esto es, sin solución de continuidad. Y como respecto del titular obra la presunción de inocencia, le corresponde a la Administración allegar los medios de convicción que acrediten la irregularidad del acto que se cuestiona. Es decir, la carga de la prueba corre a cargo de la Administración.*

*Por lo tanto, los motivos que dan lugar a la hipótesis revocatoria del artículo 19 no pueden entenderse de manera indeterminada, aislada, ni al margen del debido proceso. Antes bien, la manifiesta ilegalidad, tanto de las conductas reprochadas como de los medios utilizados para acceder a la prestación económica que se cuestione, debe probarse plenamente en el procedimiento administrativo que contemplan las prenotadas disposiciones, para lo cual el titular del derecho prestacional o sus causahabientes deberán contar con todas las garantías que inspiran el debido proceso en sede administrativa, destacándose el respeto y acatamiento, entre otros, de los principios de la necesidad de la prueba, de la publicidad y la contradicción; y por supuesto, imponiéndose el respeto y acatamiento que ameritan los términos preclusivos con que cuenta el funcionario competente para adelantar y resolver cada etapa o lapso procedimental. Así, la decisión revocatoria, en tanto acto reglado que es, deberá sustentarse en una ritualidad sin vicios y en una fundamentación probatoria real, objetiva y trascendente, en la cual confluyan de manera evidente todos los elementos de juicio que llevaron al convencimiento del funcionario competente para resolver. En conclusión, entre la parte motiva y la parte resolutive del acto de revocatoria directa deben mediar relaciones de consonancia que estén acordes con los respectivos mandatos constitucionales y legales, particularmente, con el debido proceso, la legalidad de los derechos adquiridos y la defensa del Tesoro Público. Recordando además que, en materia de supresión de actos administrativos, no es lo mismo cuando interviene un funcionario administrativo que cuando interviene el juez; y que, en todo caso, la revocatoria directa de un acto administrativo que reconoce una pensión o prestación económica sólo puede declararse cuando ha mediado un delito.*

*La Corte deja claramente establecido que cuando el litigio versa sobre problemas de interpretación del derecho; como por ejemplo, el régimen jurídico aplicable, la aplicación de un régimen de transición; o la aplicación de un régimen especial frente a uno general; estos litigios deben ser definidos por los jueces competentes de conformidad con el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y que en consecuencia no procede la revocatoria directa del acto administrativo sin el consentimiento del particular.*

*Sólo bajo estos lineamientos se declarará la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la ley 797 de 2003; en el entendido que el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, se refiere siempre a conductas que estén tipificadas como delito por la ley penal.'*

Que la sentencia del 15 de febrero de 2011, rad. 31513 M.P. GUSTAVO GNECO, preciso:

*\*Aparte de lo anterior, la Resolución No. 001851 del 26 de diciembre de 2008 contó con una fundamentación mínima y razonable, que no puede ser controvertida o desvirtuada por vía de la acción de tutela. En efecto, la entidad accionada apoyó su revisión integral de pensión en la facultad consagrada en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, con los condicionamientos impuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C 853 de 2003, y estableció que la prestación del actor se encontraba mediada por irregularidades tales como las siguientes:*

*i) Fue reconocida al amparo de disposiciones convencionales que no resultaban aplicables, puesto que el actor tenía la condición de empleado público, teniendo en cuenta el cargo que desempeñaba y el Acuerdo de Junta Directiva No. 016 de 1990, aprobado por el Decreto 287 de 1991.*

*ii) El Gerente General de la empresa Puertos de Colombia habría incurrido en conductas tipificadas como delito al crear, sin competencia alguna, nuevas condiciones para que los empleados públicos accedieran al reconocimiento de la pensión de jubilación, que desconocen la Constitución y la ley.*

*3. En tal orden, teniendo presente la existencia de una actuación administrativa que contó con la intervención del actor, además de que el acto administrativo se rodea de una fundamentación razonable que se apoya en facultades legales, no encuentra la Sala demostrada la vulneración fehaciente del derecho fundamental al debido proceso y, en el mismo sentido, los debates relativos a la condición del actor como empleado público o trabajador oficial, así como a la posible comisión de conductas punibles, involucran conflictos de naturaleza jurídica, que escapan de la competencia del juez constitucional, en el ámbito de la acción de tutela, debido a la naturaleza residual y subsidiaria que la caracterizan y definen."*

La Corte Constitucional en sentencia T- 355 de 1995, dispuso:

*(...)ACTO ADMINISTRATIVO - Ejecutoriedad- ACTO ADMINISTRATIVO Ejecutividad La executoriedad- hace referencia a que determinado acto administrativo cuya finalidad es producir*

*determinados efectos jurídicos se presume expedido con base en los elementos legales para su producción y en consecuencia es obligatorio para el administrado y la administración razón por la cual puede ser ejecutado directamente por la administración sin necesidad de la intervención de otra autoridad del Estado.*

*En la doctrina moderna la ejecutoriedad de manera alguna puede confundirse con la ejecutividad. La ejecutoriedad es propia de cualquier acto administrativo en cuanto significa la condición del acto para que pueda ser efectuado. La ejecutividad equivale a la eficacia que tal acto comporta principio que no se constituye en una excepción sino por el contrario es la regla general de todo acto administrativo.*

*ACTO ADMINISTRATIVO - Obligatoriedad- Por obligatoriedad- se entiende la necesidad de acatamiento de los efectos jurídicos que se generan a consecuencia del mismo. Abarca tanto a los terceros como al propio ente público y a los demás. Esta obligatoriedad de manera alguna se restringe en cuanto a su aplicación a los administrados por el contrario tal exigencia se extiende a la administración. (...)*

#### **Artículo 19 de la ley 797 de 2003**

El artículo 19 de la Ley 797 de 2003 introdujo nuevas excepciones a la regla de irrevocabilidad de actos de carácter particular, específicamente de las pensiones reconocidas irregularmente como el caso que nos ocupa, las que deberán ser revocadas en los siguientes casos: (i) el incumplimiento de los requisitos, o (ii) que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa. En estos eventos siempre y cuando medie la ocurrencia de un delito tal y como lo precisó la Corte Constitucional en la Sentencia C-835 de 23 de septiembre de 2003.

En este orden de ideas, el verdadero alcance del artículo 19 ibídem, comporta desde luego (i) un deber de verificación de oficio del cumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y la legalidad de los documentos que sirvieron de soporte para obtener el reconocimiento y pago de la prestación, cuando existan motivos que permitan suponer que se reconoció indebidamente una pensión y (ii) como consecuencia de la comprobación del incumplimiento de requisitos o la falsedad de los documentos que sirvieron de base para el reconocimiento pensional, un deber de revocatoria directa del acto administrativo; dicha revocatoria procede sin el consentimiento del particular, lo cual, reitera la Sala, es una nueva excepción a la regla de irrevocabilidad de los actos particulares, contenida en el artículo 73 del Código Civil.

Entonces, el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, que otorga competencia para revocar los actos administrativos, a los mismos funcionarios que los hayan expedidos, o a sus inmediatos superiores, se complementa, de manera específica, con el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, cuando recae en actos administrativos que hayan reconocido irregularmente una pensión.

Que solicito tener en cuenta la sentencia proferida por el Consejo de estado en un caso muy similar al del ahora demandante JORGE DANIEL JULIAO BURGOS, CON RADICADO: 20120099601 M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve en dicho fallo se manifestó lo siguiente:

"Luego de adelantar toda la actuación administrativa de verificación del incumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento pensional, y teniendo como pruebas la historia laboral del actor, la administración profirió la Resolución 68 de 23 de enero de 2009, por la cual procedió a revocar directamente la Resolución 1032 de 29 de noviembre de 1991. Contra dicho acto, el actor interpuso los recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos mediante las resoluciones 1198 de 18 de septiembre de 2009 y 1101 de 23 de septiembre de 2011, quedando agotada la vía gubernativa. De lo anterior se desprende que el actor contó con la oportunidad de ser oído, contradecir, probar, e impugnar las decisiones, siendo estas las garantías básicas del debido proceso.

Por lo anterior, para la Sala es claro que la administración atendió los condicionamientos fijados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-835 de 2003 para revocar directamente la pensión del actor al haberse comprobado el incumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento pensional.

En este orden de ideas, comprobada la manifiesta ilegalidad y agotado el procedimiento establecido en el artículo 74 del Código Contencioso Administrativo, la administración estaba en el deber de revocar directamente la pensión reconocida irregularmente, tal y como procedió a hacerlo mediante los actos administrativos demandados.

En tales condiciones, la Sala concluye que (i) El Ministerio de la Protección Social - Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia si tenía competencia para revocar los actos administrativos de contenido particular y concreto de reconocimiento pensional del actor, con sujeción a los presupuestos legales establecidos en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 y los condicionamientos establecidos en la Sentencia C-835 de 2003, (ii) Se verificó el incumplimiento de los requisitos de edad y tiempo de servicios necesarios para el reconocimiento pensional del actor.

Por las razones expuestas, la sentencia impugnada que negó las pretensiones de la demanda deberá confirmarse en su integridad."

#### **SOBRE LOS DESCUENTOS EN SALUD**

Primeramente el demandante al ser empleado público no tiene derecho a las prerrogativa contempladas en la convención colectiva como se indicó en los argumentos anteriores sin embargo se reitera que deberán realizarse los descuentos en salud teniendo en cuenta lo siguiente:

Los descuentos en salud se encuentran fundamentados en claros mandatos constitucionales y legales, que no pueden ser mas que aplicados estrictamente por las entidades a cargo, lo anterior conforme a la ratio decidendi de la sentencia T-546 de 2014, donde la Corte enfatiza la obligación de realizar los aportes en salud en virtud de aplicación de los principios del orden justo y de solidaridad. Adicional a lo anterior

aunque la UGPP como administradora de la nómina general de pensionados ordena estos descuentos, en aplicación estricta de la normatividad, los descuentos los realiza materialmente el pagador es decir FOPEP y este a su vez los transfiere al FOSYGA como administrador de esta clase de recursos, siendo ellos los llamados a pronunciarse sobre la devolución de los aportes que reclama inválidamente el accionante.

La Constitución de 1991, en procura de relegitimar el Estado, fue prolífica en derechos y garantías ciudadanas, contrastando así con modelos constitucionales restrictivos. Una parte fundamental de ese ordenamiento consistió en enfatizar en el carácter social del mismo, declarado en el primer artículo y desarrollado en múltiples disposiciones. En materia de seguridad social, con fundamento en el artículo 13 ib, se desarrollan una serie de normas tendientes a lograr una cobertura integral de todos los ciudadanos tomando en cuenta sus especiales circunstancias. Ciertos sectores de la población, atávicamente discriminados y en debilidad manifiesta, deben gozar de un tratamiento diferenciado que permite llegar a esa igualdad real y efectiva que proclama el artículo aludido. Es así como en el Capítulo 2 del Título II se encuentran un cúmulo apreciable de normas protectoras de ciertos grupos poblacionales (la mujer, el niño, el adolescente, las personas de la tercera edad) que merecen del Estado y la sociedad una especial dedicación. Ahora bien, si se observa la abundancia de postulados y contenidos, no resulta exagerado afirmar que se ocupó del ser humano de una manera integral. En materia social, económica y cultural, por ejemplo, la preocupación fue evidente y así surge de un somero repaso de las disposiciones incluidas en el Capítulo 2 del Título II de esa obra. Es así como el artículo 42, resalta el papel vital de la familia "núcleo fundamental de la sociedad". Posteriormente, el artículo 44 proclama que "son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y el amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión". Dentro de ese contexto, el concepto de seguridad social (art. 48), entendido particularmente bajo la definición de Estado Social de Derecho, esencialmente protector, permite entrever un enfoque humanista que se despliega en normas posteriores. Como es lógico, no desatendió la importancia de la atención en salud y el saneamiento ambiental, también servicios públicos a cargo del Estado (art. 49). Tampoco se pasó por alto normas como las relacionadas con el derecho a una vivienda digna (art. 51), la recreación y el deporte (art. 52), la protección especial al trabajo (arts. 25 y 53), la capacitación y educación (arts. 54, 67, 71) y la cultura, desde su acepción amplia y diversa (art. 70).

En cuanto a la salud se refiere, es importante destacar que el constituyente le dio el carácter de servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable, el cual se garantiza a todos los habitantes del territorio, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad (art. 48). De este modo, cualquier sistema que se acoja para la administración de los servicios y gerencia de los flujos financieros -sea público o privado- debe tener en cuenta esos principios éticos insoslayables. Es más, acorde con la definición constitucional, cuando se le caracteriza como un servicio público de carácter esencial se destaca la continuidad. Por su propia naturaleza, la prestación del servicio de salud no puede estar sometida a hiatos o lagunas que, en un determinado momento, desamparen al individuo. Repulsa aún más que sea precisamente en una etapa en donde el ciclo vital exige una atención más oportuna y permanente en la que se presenten esta clase de situaciones que van en contravía de ese amparo tutelar al que hacemos referencia. Es contrario a ese ordenamiento que en virtud de los trámites que deben surtirse, el pensionado (o el sobreviviente) deba soportar esa clase de vacíos y, no obstante haber acreditado con la prestación de servicio y las cotizaciones que aportó, tener el derecho, se encuentre desprotegido sin haber dado lugar a ello, sólo por la demora que se produce en la formalización de una condición. El legislador ha pretendido saldar esa injusticia acortando los términos dentro de los cuales debe efectuarse el reconocimiento pero subyace aún un lastre al cual es importante darle una solución.

Ahora bien, el propósito que inspiró al constituyente y luego al legislador fue el de modernizar el sistema de forma tal que como se expone en el preámbulo de la Ley 100:

La Seguridad Social Integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.

Para el financiamiento dicha ley previó la existencia de cotizaciones y aportes que, en el régimen de quienes tienen capacidad de pago, vale decir el contributivo, da derechos a la prestación de los servicios de salud. Por vía jurisprudencial, se han detectado una serie de casos en los que este principio financiero debe ser matizado, para el caso la mora o el incumplimiento del empleador en la afiliación, la cual no puede ser soportada por su trabajador (cfr. sents. C-177 de 1998 y C-800 de 2003, ambas de la Corte Constitucional). En tales eventos, la continuidad del servicio no puede ser interrumpida pues su beneficiario no ha dado lugar a ella. Un principio similar subyace en materia de la prestación del servicio de salud para los pensionados y sustitutos, de tal modo que la protección integral se cumpla. De otra parte, la protección a la vida en condiciones dignas ha sido una preocupación constante del Alto Tribunal por impedir que se instaure una visión mercantilista del esquema creado en 1993. No de otra manera se entiende que la Corte Constitucional en múltiples determinaciones se haya volcado a la tarea de salvaguardar este derecho en su conexidad con la vida en condiciones dignas. Se puede citar, como muestra de una preocupación vital, la siguiente determinación:

El derecho a la salud y el derecho a la seguridad social remiten a un contenido prestacional que no es ajeno a la conservación de la vida orgánica. No obstante, los mencionados derechos sociales, por esta razón, no se convierten en derechos fundamentales de aplicación inmediata. El derecho a la vida comprende básicamente la prohibición absoluta dirigida al Estado y a los particulares de disponer de la vida humana y, por consiguiente, supone para éstos el deber positivo de asegurar que el respeto a la vida física el presupuesto constitutivo esencial de la comunidad. Esta faceta de la vida, bajo la forma de derecho fundamental, corresponde a un derecho fundamental cuya aplicación no se supedita a la interposición de la ley y puede, por lo tanto, ser amparado a través de la acción de tutela.

El carácter social del Estado lo vincula a la tarea de procurar el cuidado integral de la salud de las personas que es, a la vez, asunto que concierne al individuo y a la comunidad. La salud de los habitantes del territorio nacional se convierte en cometido específico del Estado. Se parte de la premisa de que en las condiciones de la sociedad actual, sólo la instancia pública es capaz de organizar y regular el servicio de salud de modo tal que toda persona pueda efectivamente contar con el mismo cuando ello sea necesario. En otras palabras, hay aspectos del bienestar personal que en un sentido global escapan a las fuerzas del individuo y que por su carácter perentorio no pueden en ningún momento ser ajenas a la órbita pública, así la prestación eventualmente se preste por conducto o con el concurso de entes privados. Es el caso de la salud, que reúne las características de bien básico para el individuo y la comunidad. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia SU-111 de 6 de marzo de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Así mismo, la Alta Corporación, en Sentencia SU-480 del 25 de septiembre 25 de 1998, ha manifestado:

La realización del servicio público de la Seguridad Social (art. 48) tiene como sustento un sistema normativo integrado no solamente por los artículos de la Constitución sino también por el conjunto de reglas en cuanto no sean contrarias a la Carta. Todas esas normas contribuyen a la realización del derecho prestacional como status activo del Estado. Es decir, el derecho abstracto se concreta con reglas y con procedimientos prácticos que lo tornan efectivo. Lo anterior significa que si se parte de la base de que la seguridad social se ubica dentro de los principios constitucionales de la igualdad material y el Estado social de derecho, se entiende que las reglas expresadas en leyes, decretos, resoluciones y acuerdos no están para restringir el derecho (salvo que limitaciones legales no afecten el núcleo esencial del derecho), sino para el desarrollo normativo orientado hacia la optimización del mismo, a fin de que esos derechos constitucionales sean eficientes en gran medida. Es por ello que, para dar la orden con la cual finaliza toda acción de tutela que tenga que ver con la salud es indispensable tener en cuenta esas reglas normativas que el legislador desarrolló en la Ley 100/93, libro II y en los decretos, resoluciones y acuerdos pertinentes. Lo importante es visualizar que la unidad de los principios y las reglas globalizan e informan el sistema y esto debe ser tenido en cuenta por el juez de tutela.

He ahí la preocupación por la dimensión social y prestacional del derecho a la salud dentro del derecho al acceso a servicios médicos y asistenciales. No puede perderse de vista que, para la mencionada Corporación:

[...] el derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser de mantener tanto la normalidad orgánica como funcional, tanto física como psíquica y psicosomática, de restablecerse cuando se presente una perturbación de la estabilidad orgánica y funcional de la persona, lo cual implica a su vez una acción de conservación y otra de restablecimiento por parte del poder público como de la sociedad, la familia y del mismo individuo. EN LA SALUD PÚBLICA HOY, El Derecho a la Salud en la Jurisprudencia Constitucional Colombiana, Rodrigo Uprimny Reyes, Ediciones Universidad Nacional, Bogotá, 2003.

De lo indicado supra, se colige que, con fundamento en estos principios, la prestación del servicio de salud no puede verse interrumpida ni los operadores pueden obstaculizar el acceso al mismo. Otro es el aspecto financiero para el cual se ha expedido una reglamentación específica acorde con la situación que plantea la espera de la formalización del derecho pensional. Veamos esto, frente a las preguntas formuladas:

1. Frente a su primera inquietud, es importante destacar que el Decreto 692 de 1994 dispone, en su artículo 42, que las entidades pagadoras (de la pensión) deberán descontar la cotización para salud y transferirlo a la E.P.S. o entidad a la cual esté afiliado el pensionado en salud, igualmente deberán girar un punto porcentual de la cotización al fondo de solidaridad y garantía en salud.

Ahora, como la pensión para los pensionados sustitutos se decreta con retroactividad a la fecha del fallecimiento del pensionado, habrá descuento de la respectiva cotización con destino al Sistema General de Seguridad Social en Salud también retroactiva. En consecuencia, si durante el tiempo que se demora la asignación de la pensión por sustitución, los beneficiarios del pensionado fallecido hubiesen incurrido en gastos por concepto de servicios de salud, tienen derecho a que el Sistema General de Seguridad Social en Salud les reembolse dichos gastos. En principio y con fundamento en lo ya indicado, no podría interrumpirse el servicio de salud y, menos aún, prevalerse de la falta de cotización o aporte pues no obedece a culpa del beneficiario.

Por su parte, el artículo 1° de la Ley 717 de 2001 prescribe lo siguiente:

El reconocimiento del derecho a la pensión de sobreviviente por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el petionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.

La norma antes transcrita hace una previsión muy importante con el propósito de dar una protección económica oportuna a los sobrevivientes del pensionado fallecido y de paso solucionar el problema del pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Para que este instrumento jurídico previsto en la ley antes citada sea socialmente eficaz es necesario, en primer lugar, que los petionarios con derecho formulen con prontitud la solicitud de sustitución pensional ante la Entidad Administradora o Fondo de Pensiones correspondientes, adjuntando la documentación del caso; en segundo lugar, dicha Administradora o Fondo debe cumplir a cabalidad el mandato legal antes transcrito.

La Superintendencia Nacional de Salud, a través de su comité jurídico consultor, emitió el concepto No 4 con respecto a la liquidación retroactiva de aportes al Sistema General de Seguridad Social en salud a los prepensionados al momento de serles reconocida la pensión en los siguientes términos:

1. La cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los pensionados del país y estará a cargo de éstos en su totalidad es decir, el 12% sobre la mesada mensual. Lo anterior con fundamento en los artículos 143, 157 y 204 de la ley 100 de 1993, el artículo 42 del decreto 692 de 1994 y el literal c. del artículo 7 del Decreto 1919 de 1994, vigente hasta mayo de 1998, sustituido por el literal c. del artículo 26 del Decreto 806 de 1998.

2. El Fondo de pensiones correspondiente está en la obligación de hacer los descuentos para salud de sus pensionados de acuerdo con el artículo 42 del Decreto 692 de 1994, que a la letra dice: "(...) Las entidades pagadoras (de la pensión) deberán descontar la cotización para salud y transferirlo a la E.P.S. o entidad a la cual esté afiliado el pensionado en salud, igualmente deberán girar un punto porcentual de la cotización al fondo de solidaridad y garantía en salud."

3. Los dineros que corresponden a los aportes para el Sistema de Seguridad Social en Salud y que deben ser entregados a las Entidades Promotoras de Salud por los empleadores públicos o privados o por los fondos pensionales, pertenecen al Sistema de Seguridad Social en Salud, tal como lo ordena en forma expresa el artículo 182 de la Ley 100 de 1993.

4. Las E.P.S., como lo señala el artículo 178 de la citada ley, son administradoras de dichos recursos y por lo tanto no pueden disponer de ellos a su arbitrio..., ni tampoco lo puede hacer el empleador o el fondo de pensiones .

5. Una vez causados los aportes al Sistema de Seguridad Social, los dineros son de orden parafiscal, tal como lo ha reiterado la Corte Constitucional en reciente Sentencia T - SU - 480 de 1997: "(...) Lo que se recauda (o se adeuda y debe ser pagado por el Fondo de Pensiones) no pertenece a la E.P.S., (ni al Fondo) ni mucho menos entra al presupuesto nacional, ni a los presupuestos de las entidades territoriales, sino que pertenece al Sistema General de Seguridad Social en Salud, es pues una contribución parafiscal.

6.- En caso de que el prepensionado haya sufragado de su propio patrimonio suma alguna por concepto de prestación de servicios de salud o para seguir cotizando sus aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud a fin de no perder su antigüedad en el Sistema y se produjese una doble cotización, podrá repetir en contra del Fosyga.

De lo expuesto, se puede concluir que es una obligación del fondo de pensiones girar al Sistema General de Seguridad Social en Salud, los dineros correspondientes a las cotizaciones de los pensionados, independientemente del tiempo que se haya demorado en la concesión de la pensión. Están en la obligación legal, de pagar al Sistema General de Seguridad Social en Salud, la cotización correspondiente al 12% de la mesada mensual.

Los dineros de las cotizaciones ya causadas adquieren el carácter de parafiscales y en consecuencia no son de libre disposición ya que pertenecen, desde ese mismo momento, al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En consecuencia se concluye de la siguiente manera:

1. La prestación del servicio de salud no puede ser interrumpida en los casos en los que la cotización no se transfiere a determinada EPS por causas ajenas al afiliado o beneficiario. Es el caso de los trabajadores dependientes pero, indudablemente, puede ser aplicado para la situación sub examine.

2. Ahora bien, la cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los pensionados y estará a cargo de éstos en su totalidad en una cuantía del doce por ciento (12%) sobre la mesada mensual y así aparece indicado en las normas ya relatadas.

3. El Fondo de Pensiones está en la obligación de hacer los descuentos para cubrir la cotización al Sistema General de Seguridad Social en salud, el cual no podrá ser inferior al 12% de la mesada pensional, dichos aportes pertenecen al Sistema. Los anteriores recursos son administrados por las EPS, por lo tanto no son de su disponibilidad a su arbitrio, ni tampoco lo puede hacer el empleador o el Fondo de pensiones. Los aportes causados al Sistema General de Seguridad Sociales Salud son de orden parafiscal, tal y como se ha sostenido en pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, por cuanto deben invertirse exclusivamente en servicio para los afiliados al Sistema.

4. No obstante lo indicado en el punto 1, en el evento en que se hayan asumidos gastos o expensas para no perder la antigüedad (que no procedería a juicio de esta oficina de conformidad con lo indicado por la Corte Constitucional), debidamente acreditados en virtud de haber negado la prestación del servicios de salud o haberse amenazado con la pérdida de antigüedad, se tendrá la facultad de repetir contra el FOSYGA en procura de recuperar los gastos causados por concepto de servicios de Salud o el pago de la doble cotización al sistema, que el procedimiento que debería surtir, no aquel asociado a la falta de título para dicho descuento pues, como se ha indicado, el mismo se encuentra soportado en las normas ya indicadas.

#### **Prohibición constitucional de recibir dos pensiones del erario publico**

Que la constitución política de 19+86 estableció:

Artículo 62.- La ley determinará los casos particulares de incompatibilidad de funciones; los de responsabilidad de los funcionarios y modo de hacerla efectiva; las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos, en los casos no previstos por la Constitución; las condiciones de ascenso y de jubilación; y la serie o clase de servicios civiles o militares que dan derecho a pensión del Tesoro público.

Artículo 64.- Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes.

Que la Constitución política de 1991 estableció:

ARTICULO 128. Regulado parcialmente por la Ley 269 de 1996. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.

Sin perjuicio de los requisitos para acceder a la pensión en el régimen de transición, todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al ISS serán utilizados para financiar la pensión. Cuando algún tiempo no se incluya para el reconocimiento de la pensión y por ello no se incluya en el cálculo del bono pensional o no proceda la expedición de bono, se entregará a quien reconozca la pensión, por parte de la entidad que recibió las cotizaciones o aquella en la cual prestó servicios sin aportes, el valor equivalente a las cotizaciones para pensión de vejez que efectuó o hubiere efectuado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte del ISS, actualizados con el DTF pensional. En estos casos, cuando los tiempos laborados con el sector público, sean anteriores a 1967, dicho valor se calculará con el porcentaje de cotización para pensión de vejez que regía para el año 1967, descontándose dicho monto del valor del bono a que haya lugar. En el caso de las pensiones en régimen de transición del sector público reconocidas por el ISS se descontará del valor del bono los aportes realizados al ISS, antes de la fecha de traslado, actualizados en la forma aquí prevista."

Y sobre la constitucionalidad del artículo transcrito se ha pronunciado la Corte Constitucional mediante Sentencia C- 262-01 del 7 de marzo de 2001, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araujo Renteria en los siguientes términos:

"Ahora bien: que los aportes que no se incluyan en el bono pensional o aquellos en los que no procede la expedición del bono, deban entregarse a quien reconozca la pensión y no al trabajador que los hubiera hecho, no infringe el ordenamiento superior, pues los aportes para pensión, efectuados por los servidores públicos pertenecientes al régimen de prima media con prestación definida, administrado por el ISS y las Cajas o Fondos del sector público existentes antes de expedirse la ley 100/93, son recursos de carácter público que ingresan a un fondo común de naturaleza pública, según lo dispuesto en el artículo -b) de la ley 100/93, y están destinados al pago de las prestaciones pensionales. En consecuencia, dichos recursos no se podrán destinar ni utilizar para fines diferentes a la Seguridad Social, como expresamente se establece en el penúltimo inciso del artículo 48 de la Constitución, al estatuir que 'No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella'. Los aportes que un trabajador público realiza para pensión, en el régimen de prima media con prestación definida, ingresan al Sistema General de Pensiones, cuyo objetivo es 'garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de pensiones y prestaciones que se fijan en la ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones; y, por consiguiente, no es posible devolverlos a los aportantes, como lo pretende la demandante.' Así las cosas, dichos aportes tienen una finalidad específica, cual es pagar la pensión de los mismos aportantes y de las demás personas establecidas en la ley, pues la Seguridad Social según lo establece el artículo 48 de la Constitución, se rige por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, lo que obliga al Estado a ampliar la cobertura de los beneficios a toda la población, mediante el subsidio a las personas que, por sus características y condiciones socioeconómicas no tienen acceso a ellos."

En consecuencia de lo anterior la revisión integral se encuentra ajustada a derecho.

### III. EXCEPCIONES DE MERITO O DE FONDO

Interpongo en contra de las pretensiones de la demanda las siguientes excepciones de fondo:

#### PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN

Propongo la presente excepción de todos aquellos derechos que no hayan sido reclamados por la parte actora de esta demanda dentro de la oportunidad legal y pertinente, ya que no reúne los requisitos para cualquier tipo de acción, ya que la exigibilidad de una posible obligación depende del ejercicio del derecho en tiempo.

#### INEXISTENCIA DE LA CAUSA PETENDI.

Baso la presente excepción en el hecho que mi apadrinado judicial no es responsable del reconocimiento y pago de La pensión solicitada.

Que PUERTOS DE COLOMBIA LIQUIDADADO hoy UGPP reconoce pensiones de carácter convencional a los trabajadores de PUERTOS DE COLOMBIA en las modalidades establecidas en las convenciones correspondientes.

Que como quedó demostrado con los actos administrativos expedidos era procedente la revocatoria de la pensión de vejez del actor.

#### **FALTA DEL DERECHO PARA PEDIR**

##### **Prohibición constitucional de recibir dos pensiones del erario publico**

Que la constitución política de 19+86 estableció:

Artículo 62.- La ley determinará los casos particulares de incompatibilidad de funciones; los de responsabilidad de los funcionarios y modo de hacerla efectiva; las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos, en los casos no previstos por la Constitución; las condiciones de ascenso y de jubilación; y la serie o clase de servicios civiles o militares que dan derecho a pensión del Tesoro público.

Artículo 64.- Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes.

Que la Constitución política de 1991 estableció:

ARTICULO 128. Regulado parcialmente por la Ley 269 de 1996. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.

Como se ha contemplado en el presente escrito, el actor no es merecedor de las pretensiones solicitadas.

No posee derecho el demandante a que le sea reconocida la pensión de vejez con base en sus argumentos. La Revisión integral de la pensión de vejez se hizo en observancia en el artículo 19 de la ley 797 de 2003, artículos 28, 34 y 35 del Código Contencioso Administrativo, así como las directrices contenidas en la sentencia C-835 del 23 de septiembre de 2003, respetando el debido proceso al titular de la revisión

#### **BUENA FE**

Se plantea esta excepción en virtud de que mi mandante cree y tiene la convicción de haber actuado conforme a lo que las normas jurídicas le imponen, o en otras palabras considera que su actuar estuvo ajustado a la ley.

#### **COBRO DE LO NO DEBIDO.**

Esta excepción se fundamenta en que la demandante no actúa conforme a derecho al solicitar el pago de una sanción a mi mandante, cuando de los pocos elementos probatorios que aporta al expediente se determina que el proceder de mi defendido fue ajustado a las normas y por ende no adeuda suma alguna a la demandante.

#### **LA GENÉRICA O INNOMINADA**

Corresponde a la que el señor juez encuentre probada dentro del proceso.

#### **IV. PETICIONES**

Con base en lo dicho en el presente escrito solicito de manera formal a la señora Juez que desestime cada una de las pretensiones propuestas por la parte demandante.

De igual forma solicito se condene en costas a la parte actora de este proceso.

#### **V. PRUEBAS**

**Poder y Anexos de poder**

**Cuaderno administrativo del causante**

Solicito al señor juez oficiar a COLPENSIOENS a fin que remita el cuaderno administrativo que dio origen a la pensión reconocida por esa entidad.

## VI. NOTIFICACIONES

Al suscrito en la secretaría de este juzgado, o en su oficina de abogados ubicada en la ciudad de Cartagena de Indias, barrio el Centro Plazoleta de Telecom Edificio Comodoro oficina 708, telefax 6601366.

A mi poderdante la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP en la calle 19 No. 68ª-18 59 en Bogotá.

Las que me corresponden las oiré en la secretaria de su despacho, o en el correo electrónico [ltorralvo@ugpp.gov.co](mailto:ltorralvo@ugpp.gov.co)

De usted,

Atentamente



**LAUREN MARÍA TORRALVO JIMÉNEZ**  
C. C. No 45526629 de Cartagena  
T. P. No 131.016