

# SOLUCIONES JURIDICAS DE LA COSTA S.A.S

NIT 900.616.392

ASESORÍAS EMPRESARIALES, REPRESENTACIÓN JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL

Cel. 3126979151 email: platamendoza@hotmail.com



Señores:

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO - SECCIÓN B

MAGISTRADO PONENTE: ~~OSCAR WILCHES DONADO~~

E. S. D.

REF: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: DAVID EMILIO TURBAY BURGOS

DEMANDADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL U.G.P.P.

RADICACION: 08-001-2333-000-2019-00344-00 -C

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DEL ATLANTICO

BARRANQUILLA

10.12.2019.

SECRETARÍA

Pod. contestación

Proced. Adm.

## ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA

**CARLOS RAFAEL PLATA MENDOZA**, mayor de edad, identificado con C.C. No. 84.104.546 de San Juan del Cesar, abogado en ejercicio con T.P. No. 107.775 del C.S. de la J., actuando en nombre y representación judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL U.G.P.P** – representada por la Dra. María Cristina Cortes Arango, la cual confirió poder general a la Dra. Alejandra Avella otorgándole la facultad de conferir poder especial a los apoderados de la entidad tal como consta en el poder especial que anexo otorgado por su representante legal, con domicilio en la ciudad de Bogotá en la Calle 19 No. 68A - 18 Bogotá, mediante la presente, y estando dentro del término de ley para hacerlo, presento **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**, con fundamento en las siguientes consideraciones de orden legal, jurisprudencial y probatorio que me permito exponer:

### PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES:

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

**CON RELACIÓN A LA PRIMERA:** Mi Representada se opone a las pretensiones de la parte demandante relacionadas con la declaratoria de nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución N° RDP 0047679 del 19 de diciembre de 2018, por medio de la cual se negó la reliquidación de una pensión de jubilación a la parte demandante.

Lo anterior en consideración a que las Resoluciones en mención, están revestidas del principio de legalidad, siendo entonces menester demostrar que las mismas se encuentran alguna de las causales señaladas en el artículo 137 del CPACA; sin embargo, lo anterior no es del caso, como quiera que las mismas se encuentran ajustadas a derecho, gracias a que el extremo actor no tiene derecho a lo solicitado.

**CON RELACIÓN A LA SEGUNDA:** Mi Representada se opone a las pretensiones de la parte demandante relacionadas con la declaratoria de nulidad de los siguientes actos administrativos:



- Resolución N° RDP 07448 del 6 de marzo de 2019, por medio de la cual se resolvió un recurso de apelación en contra de la Resolución RDP 0047679 del 19 de diciembre de 2018

Lo anterior en consideración a que las Resoluciones en mención, están revestidas del principio de legalidad, siendo entonces menester demostrar que las mismas se encuentran alguna de las causales señaladas en el artículo 137 del CPACA; sin embargo, lo anterior no es del caso, como quiera que las mismas se encuentran ajustadas a derecho, gracias a que el extremo actor no tiene derecho a lo solicitado.

La parte demandante no allegó nuevos elementos que dieran lugar a modificar la decisión de la entidad de negar la reliquidación

**CON RELACIÓN A LA TERCERA:** Mi Representada se opone a las pretensiones de la parte actora, tendientes a que se le reliquide la pensión con la asignación mensual mas elevada, devengada por todo concepto en el último año de servicio, como quiera que no le asiste derecho sobre lo solicitado, atendiendo a las siguientes consideraciones:

El extremo actor considera que se le debe reliquidar la pensión de jubilación atendiendo a lo señalado en el Decreto 542 de 1977, sin embargo, hay que precisar como primera medida que el citado Decreto dispone que:

*“Artículo 11. El reintegro a un cargo de la Rama Jurisdiccional o del Ministerio Publico de quien este disfrutando de pensión de jubilación o de vejez, sólo da derecho al reajuste de la misma cuando se haya trabajado por lo menos durante dos años continuos en el nuevo cargo”*

Así las cosas, como prueba del reintegro laboral del extremo actor, del cual intuye el supuesto reconocimiento de la reliquidación pensional se encuentra la certificación del 1 de marzo de 2018, por medio de la cual la Alcaldía de Barranquilla indicó que el señor Turbay Burgos, ejerció como Personero Municipal desde el 1 de enero de 1989 hasta el 30 de diciembre de 1990.

Ahora bien, respecto de los Personeros Municipales y el régimen aplicable a los mismos, en recientes pronunciamientos el H. Consejo de Estado<sup>1</sup> ha señalado que:

*“Ahora bien, respecto de la oponibilidad del régimen del Decreto 546 de 1971, esta Sala , siguiendo la línea descrita de manera pacífica por la Sección Segunda de esta Corporación, ha señalado que serán beneficiarios de él, quienes además de cumplir con las ya descritas condiciones del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se encontraran vinculados a la Rama Judicial y/o al Ministerio Público a la entrada en vigencia, esto es, 1º de abril de 1994 o 30 de junio de 1995, según el caso.*

*Debe señalarse además, que esta normativa distingue dos sectores donde se encuentran sus destinatarios.*

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, Bogotá, D.C., nueve (9) de marzo de dos mil diecisiete (2017), Radicación numero: 05001-23-33-000-2013-01796-01(2306-16)



*Uno, que corresponde a la Rama Judicial, que como se sabe es una de las tres ramas del poder público, y se comprenden en ella, las distintas dependencias que administran justicia en sus diversos niveles y especialidades, los órganos de dirección y administración, y además a la Fiscalía General de Nación.*

*El otro, se comprende en el Ministerio Público, que conforme a la definición hecha por la Constitución Política, lo ejercen el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los Procuradores Delegados y los Agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales.*

**La norma constitucional a que se hizo alusión, señala expresamente qué autoridades ejercen ministerio público, y así mismo, describe el entorno hacia donde se dirigen las funciones de tal naturaleza; de modo que, no todo empleado que pertenezca a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo o a las personerías territoriales, ejerce ministerio público”**

(Negrita y subrayado fuera del texto original)

En ese mismo sentido, el Alto Órgano de lo Contencioso Administrativo señaló que:

*“El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo, como se deduce de las siguientes funciones que le asigna el art. 178 de la ley 136 de 1994.*

*Consecuente con lo expresado, si bien la personería y el personero son órganos institución y persona del nivel municipal, que forman parte del Ministerio Público, no se puede asimilar al personero a la condición de delegado o agente del Ministerio Público dependiente del Procurador General de la Nación, en los términos de los arts. 118, 277 y 280 de la C.P”*

Así las cosas, en el caso bajo análisis, el extremo actor no le es aplicable el régimen que solicita se le aplique, como quiera que tal como lo ha decantado de manera pacífica el H. Consejo de Estado, los Personeros Municipales, si bien ejercen funciones que le son de la naturaleza al Ministerio Público, los mismos no hacen parte de la estructura orgánica de la entidad.

En ese sentido, también ha expresado el H. Consejo de Estado que<sup>2</sup>, “Los personeros, son servidores públicos del nivel local, y por tanto, enmarcados dentro de la estructura orgánica y funcional de las respectivas personerías, de manera que sus titulares, delegados y funcionarios hacen parte de la estructura orgánica de la administración municipal, por consiguiente, sujetos al régimen de dichas entidades”, por tanto, no hay lugar al reconocimiento de lo solicitado por el extremo actor, habida cuenta que solo le

<sup>2</sup> Consejo de Estado, sentencia de 25 de marzo de 2010, C.P.: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero



asistiría derecho a la reliquidación pensional predicha, si satisfacía alguno de los dos presupuestos de derechos que enmarca el Decreto 542 de 1977, esto es, reintegro al cargo de la Rama Judicial o del Ministerio Público.

Por tanto, las pretensiones del extremo actor deben ser negadas, atendiendo a que carecen de sustento jurídico, habida consideración que las funciones y el cargo desempeñados por el mismo, pese a que pueden ser equiparados a las propias desarrolladas por empleados del Ministerio Público, lo cierto es que las Personerías, atendiendo a sus características de estructuras, se encuentran adscrita a la Administración propiamente dicha, lo cual hace que el régimen que debe aplicárseles es el señalado respecto de las mismas entidades, por lo que la pensión de jubilación del señor DAVID EMILIO TURBAY BURGOS, se encuentra ajustado a derecho de conformidad a cada una de las precisiones anteriormente señaladas.

Bajo el anterior argumento, se colige que el acto administrativo fue expedido en debida forma, tomando como punto de partida, los factores que sirvieron como base para el cálculo de los aportes. No se observa dentro del expediente administrativo, factores diferentes de los cuales, contrario a lo manifestado escuetamente por el extremo actor, deban tenerse en cuenta para la hoy reliquidación de la pensión de jubilación, a lo que hay que tener resaltar que el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable a esta materia por remisión expresa del CPACA, dispone que:

*“Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares...”*

Por tanto, H. Juez, debe declare la negativa respecto de esta pretensión, habida cuenta de la inobservancia de elementos que permitan la inferencia de la nulidad del referido acto administrativo de reconocimiento.

**CON RELACION A LA CUARTA:** Mi representada se opone a la pretensión de la parte demandante, pues es una pretensión accesoria a la de la reliquidación pensional, que tal como se expuso con antelación, no le asiste derecho, por lo que, atendiendo a que lo accesorio corre la suerte de lo principal, debe negarse el reconocimiento solicitado en igual sentido.

Se colige que el acto administrativo fue expedido en debida forma, tomando como punto de partida, los factores que sirvieron como base para el cálculo de los aportes y que, la nueva vinculación del extremo actor, no lo hace beneficiario de la reliquidación solicitada. No se observa, por tanto, dentro del expediente administrativo, factores diferentes de los cuales, contrario a lo manifestado escuetamente por el extremo actor, deban tenerse en cuenta para la hoy reliquidación de la pensión de jubilación.



**CON RELACION A LA QUINTA:** Mi representada se opone a la pretensión de la parte demandante, pues es una pretensión accesoria a la de la reliquidación pensional, que tal como se expuso con antelación, no le asiste derecho, por lo que, atendiendo a que lo accesorio corre la suerte de lo principal, debe negarse el reconocimiento solicitado en igual sentido.

Se colige que el acto administrativo fue expedido en debida forma, tomando como punto de partida, los factores que sirvieron como base para el cálculo de los aportes y que, la nueva vinculación del extremo actor, no lo hace beneficiario de la reliquidación solicitada. No se observa, por tanto, dentro del expediente administrativo, factores diferentes de los cuales, contrario a lo manifestado escuetamente por el extremo actor, deban tenerse en cuenta para la hoy reliquidación de la pensión de jubilación.

**CON RELACION A LA SEXTA:** Mi representada se opone a las pretensiones de la parte demandante en igual medida a la pretensión anterior, como quiera que son pretensiones accesorias a la de la reliquidación pensional, que tal como se expuso con antelación, no le asiste derecho, por lo que, atendiendo a que lo accesorio corre la suerte de lo principal, debe negarse el reconocimiento solicitado en igual sentido.

Así las cosas, para que se produzca el incumplimiento de un fallo judicial por parte de mi Representada, primero debe aceptarse la teoría que deba accederse a las pretensiones de la parte actora, lo cual, consideramos no es del caso, habida consideración que tal como quedó señalado líneas precedentes, no se encuentran satisfechos los requisitos legales que de trata la norma para la aplicación al extremo actor y acceder, en consecuencia a sus pretensiones.

**CON RELACION A LA SÉPTIMA:** Mi representada se opone a la pretensión de la parte actora relacionada con la liquidación y deducción de los aportes de pensión sobre los nuevos factores salariales a incluir, como quiera que es accesoria a la de la reliquidación pensional, que tal como se expuso con antelación, no le asiste derecho, por lo que, atendiendo a que lo accesorio corre la suerte de lo principal, debe negarse el reconocimiento solicitado en igual sentido.

Así las cosas, se colige que el acto administrativo fue expedido en debida forma, tomando como punto de partida, los factores que sirvieron como base para el cálculo de los aportes y que, la nueva vinculación del extremo actor, no lo hace beneficiario de la reliquidación solicitada. No se observa, por tanto, dentro del expediente administrativo, factores diferentes de los cuales, contrario a lo manifestado escuetamente por el extremo actor, deban tenerse en cuenta para la hoy reliquidación de la pensión de jubilación

**CON RELACION A LA OCTAVA:** Mi representada se opone a las pretensiones de la parte demandante en igual medida a la pretensión anterior, como quiera que son pretensiones accesorias a la de la reliquidación pensional, que tal como se expuso con antelación, no le asiste derecho, por lo que, atendiendo a que lo accesorio corre la suerte de lo principal, debe negarse el reconocimiento solicitado en igual sentido.



Así las cosas, para que se produzca el cumplimiento del fallo judicial por parte de mi Representada, primero debe aceptarse la teoría que deba accederse a las pretensiones de la parte actora, lo cual, consideramos no es del caso, habida consideración que tal como quedó señalado líneas precedentes, no se encuentran satisfechos los requisitos legales que de trata la norma para la aplicación al extremo actor y acceder, en consecuencia, a sus pretensiones.

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

**AL 1.-:** Es parcialmente cierto, solo en lo que tiene que ver con el tiempo de servicio laborado, haciéndolo beneficiario de una pensión de jubilación; no obstante, sobre los argumentos al régimen aplicable al caso, es un asunto objeto de debate y una de las razones por las cuales se negó el reconocimiento de lo solicitado, por lo que le corresponde al extremo demandante demostrar a través de los elementos de prueba idóneos, los hechos y pretensiones que pretende hacer valer en el proceso.

**AL 2.-:** Es cierto

**AL 3.-:** Es parcialmente cierto, solo en lo que tiene que ver con la fecha en la que cumplió el status jurídico; no obstante, sobre los argumentos al régimen aplicable al caso, es un asunto objeto de debate y una de las razones por las cuales se negó el reconocimiento de lo solicitado, por lo que le corresponde al extremo demandante demostrar a través de los elementos de prueba idóneos, los hechos y pretensiones que pretende hacer valer en el proceso.

**AL 4.-** Es cierto

**AL 5.-** No nos consta, como quiera que si bien obra en el expediente administrativo del demandante la certificación expedida por la Alcaldía de Barranquilla del 1 de marzo de 2019, lo cierto es que en la misma no se especifican las funciones desempeñadas en el cargo.

**AL 6.-** Es cierto

**AL 7.-** Es cierto

**AL 8.-** Es cierto

**AL 9.-** Es cierto

**AL 10.-** No es cierto. La pensión del extremo demandante, tal como el mismo apoderado judicial señala en el escrito de demanda, le fue reconocida con la asignación mensual mas elevada en el último año de servicio, para le fecha en la que se le reconoció la pensión de jubilación, sin embargo, respecto de la reliquidación pretendida, no le asiste derecho a su reconocimiento, como quiera que tal como se desarrolló y determinó en los actos administrativos objeto de reproche, las personerías municipales hacen parte de cada una de las entidades territoriales a las que se encuentran adscritas, por lo que debe aplicárseles el régimen que cobija a estas últimas. Así las cosas, como quiera que lo



solicitado se basa en el Decreto 542 de 1977, el cual señala que para tal beneficio pensional, debe tratarse de funcionarios de la Rama Judicial, o del Ministerio Público, al demandante no le corresponde reliquidación a su pensión de jubilación.

### **FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA**

El asunto en desarrollo tiene como problema jurídico central el de determinar:

**Si al señor DAVID EMILIO TURBAY BURGOS, tiene o no derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación devengada por todo concepto en el último año de servicio comprendido en el periodo de Enero 01 a Diciembre 30 de 1990, a la luz del Decreto 542 de 1977.**

Para resolver el interrogante planteado anteriormente, es necesario indicar como primera medida, que el reconocimiento pensional se llevó de acuerdo a las disposiciones normativas vigentes y aplicables al caso, reconociendo el derecho pensional con los factores salariales adecuados.

Bajo el anterior argumento, se colige que el acto administrativo fue expedido en debida forma, tomando como punto de partida, los factores que sirvieron como base para el cálculo de los aportes. No se observa dentro del expediente administrativo, factores diferentes de los cuales, contrario a lo manifestado escuetamente por el extremo actor, deban tenerse en cuenta para la hoy reliquidación de la pensión de jubilación, a lo que hay que tener resaltar que el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable a esta materia por remisión expresa del CPACA, dispone que:

*“Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares...”*

En tal sentido, a la parte demandante se le reconoció la pensión en buena forma, con los factores salariales que para el momento de adquirir su status pensional se llevaba a cabo sus aportes.

Al respecto, vale acotar que, el extremo actor considera que se le debe reliquidar la pensión de jubilación atendiendo a lo señalado en el Decreto 542 de 1977, sin embargo, hay que precisar como primera medida que el citado Decreto dispone que:

*“Artículo 11. El reintegro a un cargo de la Rama Jurisdiccional o del Ministerio Público de quien este disfrutando de pensión de jubilación o de vejez, sólo da derecho al reajuste de la misma cuando se haya trabajado por lo menos durante dos años continuos en el nuevo cargo”*



Así las cosas, como prueba del reintegro laboral del extremo actor, del cual intuye el supuesto reconocimiento de la reliquidación pensional se encuentra la certificación del 1 de marzo de 2018, por medio de la cual la Alcaldía de Barranquilla indicó que el señor Turbay Burgos, ejerció como Personero Municipal desde el 1 de enero de 1989 hasta el 30 de diciembre de 1990.

Ahora bien, respecto de los Personeros Municipales y el régimen aplicable a los mismos, en recientes pronunciamientos el H. Consejo de Estado<sup>3</sup> ha señalado que:

*“Ahora bien, respecto de la oponibilidad del régimen del Decreto 546 de 1971, esta Sala, siguiendo la línea descrita de manera pacífica por la Sección Segunda de esta Corporación, ha señalado que serán beneficiarios de él, quienes además de cumplir con las ya descritas condiciones del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se encontraran vinculados a la Rama Judicial y/o al Ministerio Público a la entrada en vigencia, esto es, 1º de abril de 1994 o 30 de junio de 1995, según el caso.*

*Debe señalarse además, que esta normativa distingue dos sectores donde se encuentran sus destinatarios.*

*Uno, que corresponde a la Rama Judicial, que como se sabe es una de las tres ramas del poder público, y se comprenden en ella, las distintas dependencias que administran justicia en sus diversos niveles y especialidades, los órganos de dirección y administración, y además a la Fiscalía General de Nación.*

*El otro, se comprende en el Ministerio Público, que conforme a la definición hecha por la Constitución Política, lo ejercen el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los Procuradores Delegados y los Agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales.*

**La norma constitucional a que se hizo alusión, señala expresamente que autoridades ejercen ministerio público, y así mismo, describe el entorno hacia donde se dirigen las funciones de tal naturaleza; de modo que, no todo empleado que pertenezca a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo o a las personerías territoriales, ejerce ministerio público”**

(Negrita y subrayado fuera del texto original)

En ese mismo sentido, el Alto Órgano de lo Contencioso Administrativo señaló que:

*“El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la*

<sup>3</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, Bogotá, D.C., nueve (9) de marzo de dos mil diecisiete (2017), Radicación numero: 05001-23-33-000-2013-01796-01(2306-16)



*Procuraduría y del Defensor del Pueblo, como se deduce de las siguientes funciones que le asigna el art. 178 de la ley 136 de 1994.*

*Consecuente con lo expresado, si bien la personería y el personero son órganos institución y persona del nivel municipal, que forman parte del Ministerio Público, no se puede asimilar al personero a la condición de delegado o agente del Ministerio Público dependiente del Procurador General de la Nación, en los términos de los arts. 118, 277 y 280 de la C.P.”*

Así, en el caso bajo análisis, el extremo actor no le es aplicable el régimen que solicita se le aplique, como quiera que tal como lo ha decantado de manera pacífica el H. Consejo de Estado, los Personeros Municipales, si bien ejercen funciones que le son de la naturaleza al Ministerio Público, los mismos no hacen parte de la estructura orgánica de la entidad.

En ese sentido, también ha expresado el H. Consejo de Estado que<sup>4</sup>, “*Los personeros, son servidores públicos del nivel local, y por tanto, enmarcados dentro de la estructura orgánica y funcional de las respectivas personerías, de manera que sus titulares, delegados y funcionarios hacen parte de la estructura orgánica de la administración municipal, por consiguiente, sujetos al régimen de dichas entidades*”, por tanto, no hay lugar al reconocimiento de lo solicitado por el extremo actor, habida cuenta que solo le asistiría derecho a la reliquidación pensional predicha, si satisfacía alguno de los dos presupuestos de derechos que enmarca el Decreto 542 de 1977, esto es, reintegro al cargo de la Rama Judicial o del Ministerio Público.

Por tanto, las pretensiones del extremo actor deben ser negadas, atendiendo a que carecen de sustento jurídico, habida consideración que las funciones y el cargo desempeñados por el mismo, pese a que pueden ser equiparados a las propias desarrolladas por empleados del Ministerio Público, lo cierto es que las Personerías, atendiendo a sus características de estructuras, se encuentran adscrita a la Administración propiamente dicha, lo cual hace que el régimen que debe aplicárseles es el señalado respecto de las mismas entidades, por lo que la pensión de jubilación del señor DAVID EMILIO TURBAY BURGOS, se encuentra ajustado a derecho de conformidad a cada una de las precisiones anteriormente señaladas.

Hay que recordar que, el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable a esta materia por remisión expresa dispone que “*Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares...*

<sup>4</sup> Consejo de Estado, sentencia de 25 de marzo de 2010, C.P.: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero



La parte demandante, debe probar las afirmaciones contenidas en los hechos y sus pretensiones por alguno de los medios probatorios establecidos en la ley para llevar al convencimiento al Juzgador sobre los hechos expuestos en la demanda; pues el Juez de conocimiento debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegas al proceso

## EXCEPCIONES

Con base en todas las consideraciones expuestas en la contestación de demanda propongo las siguientes excepciones de mérito:

**1.- INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS:** La presente excepción está llamada a prosperar teniendo en cuenta los argumentos expuestos en todo el contenido de la demanda, y en especial en lo que tiene que ver con el hecho de que **la pensión reconocida a la demandante, se realizó con teniendo en cuenta los factores salariales sobre los cuales cotizaba la misma y su reliquidación no es viable, por cuanto no le es aplicable lo dispuesto en el Decreto 542 de 1977**

Bajo el anterior argumento, se colige que el acto administrativo fue expedido en debida forma, tomando como punto de partida, los factores que sirvieron como base para el cálculo de los aportes. No se observa dentro del expediente administrativo, factores diferentes de los cuales, contrario a lo manifestado escuetamente por el extremo actor, deban tenerse en cuenta para la hoy reliquidación de la pensión de jubilación, a lo que hay que tener resaltar que el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable a esta materia por remisión expresa del CPACA, dispone que:

*“Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares...”*

Finalmente, las pretensiones del extremo actor deben ser negadas, atendiendo a que carecen de sustento jurídico, habida consideración que las funciones y el cargo desempeñados por el mismo, pese a que pueden ser equiparados a las propias desarrolladas por empleados del Ministerio Público, lo cierto es que las Personerías, atendiendo a sus características de estructuras, se encuentran adscrita a la Administración propiamente dicha, lo cual hace que el régimen que debe aplicárseles es el señalado respecto de las mismas entidades, por lo que la pensión de jubilación del señor DAVID EMILIO TURBAY BURGOS, se encuentra ajustado a derecho de conformidad a cada una de las precisiones anteriormente señaladas.

Así las cosas, la pensión reconocida a la parte actora se encuentra ajustada a derecho y no hay lugar a la reliquidación solicitada, aún más, teniendo en cuenta la falta de



pruebas arrimadas por ella a la contienda, que no permiten corroborar los hechos que afirma.

## 2.- COBRO DE LO NO DEBIDO:

La presente excepción está llamada a prosperar teniendo en cuenta los argumentos expuestos en todo el contenido de la demanda, y en especial en lo que tiene que ver con **que no se le adeuda dinero**

Por economía procesal y para no transcribir los argumentos antes expuestos, solicito al señor juez tenga en cuenta como fundamento de la presente excepción los argumentos expuestos en el acápite de razones de la defensa.

**3.- COMPENSACIÓN:** La presente excepción tiene como fundamento todo concepto que hayan recibido la parte demandante

## 4.- EXCEPCIÓN BUENA FÉ.

En caso de no prosperar las anteriores excepciones, habría que considerar que mi representada a obrado de buena fe, dando cumplimiento a las normas legales y en especial a las nociones de salario contenidas en las normas jurídicas, razón por la cual solicito a su despacho muy respetuosamente decretar probada la presente excepción Al respecto la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

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

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

*"La mala fe –ha dicho la Corte Suprema de Justicia- debe ser la deducción acertada hecha sobre la plena comprobación de hechos precisos de naturaleza incompatible con la bona fide, como lo sería, en tratándose de la buena fe contractual, la demostración evidente de una visible ventaja pecuniaria en una negociación celebrada*



*con un incapaz, que mostrara un aprovechamiento inhonesto del estado de inferioridad en que ocurrió una de las partes a su celebración, es decir, la prueba de que se abusó de un estado de debilidad para obtener un indebido e injusto provecho, apreciable en el desequilibrio de los valores. Sin olvidar tampoco que la calificación de la fe jurídica, el rigor con que se exige o es exigible buena fe en los negocios de hecho, conformada probatoriamente y adoptada en las situaciones de cada caso".*

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

#### **5.-GENÉRICA E INNOMINADA.**

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

#### **6.- PRESCRIPCIÓN.**

Solicitó al Juzgado, en caso de acceder a las pretensiones de la demanda, declarar la prescripción de las mesadas o diferencias de las mensualidades causadas con tres (3) años de anterioridad a la fecha de radicación de la reclamación administrativa, tal como lo establece el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 si se llegan a demostrar dichos presupuestos

### **PETICIÓN**

De conformidad a los fundamentos anteriormente planteados, solicito a su H. Despacho, se sirva de denegar las pretensiones de la demanda en contra de mi representada, se condene en costas al extremo actor y se ordene el archivo definitivo del expediente.

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

- Constitución Política.
- Ley 1437 de 2011
- Ley 33 de 1973
- Ley 100 de 1994
- Decreto 542 de 1977
- Decreto 546 de 1971
- CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, Bogotá, D.C., nueve (9) de marzo de dos mil diecisiete (2017), Radicación numero: 05001-23-33-000-2013-01796-01(2306-16)

# SOLUCIONES JURIDICAS DE LA COSTA S.A.S

NIT 900.616.392

ASESORÍAS EMPRESARIALES, REPRESENTACIÓN JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL

Cel. 3126979151 email: [platamendoza@hotmail.com](mailto:platamendoza@hotmail.com)



- Consejo de Estado, sentencia de 25 de marzo de 2010, C.P.: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero

## ANEXOS

1. Poder conferido por su representante legal con sus anexos.
2. CD CON EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO CLAVE 1m2g3n3sugpp

## NOTIFICACIONES

A mi representada: [notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co)

El suscrito en el email [platamendoza@hotmail.com](mailto:platamendoza@hotmail.com)

Atentamente,

**CARLOS RAFAEL PLATA MENDOZA**  
C.C. No. 84.104.546 de San Juan del Cesar  
T.P. No. 107775 del C. S de la J