



**TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIÓN**

Cartagena de Indias D. T. y C., Treinta (30) de Mayo del Dos Mil Diecinueve (2019).

HORA: 08:00 AM.

**MAGISTRADO PONENTE:** DR. LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ.

**RADICACIÓN:** 13-001-23-33-000-2018-00572-00.

**CLASE DE ACCIÓN:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

**DEMANDANTE:** FELICIDAD BERMÚDEZ FORTICH.

**DEMANDADO:** DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR.

**ESCRITO DE TRASLADO:** EXCEPCIÓN, PRESENTADAS POR EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR.

**OBJETO:** TRASLADO EXCEPCIÓN.

**FOLIOS:** 49-59.

Las anteriores excepciones presentadas por la parte demandada DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR; se le da traslado legal por el término de tres (3) días hábiles, de conformidad a lo establecido en el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, Treinta (30) de Mayo del Dos Mil Diecinueve (2019) a las 8:00 am.

**EMPIEZA EL TRASLADO:** TREINTA Y UNO (31) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019), A LAS 08:00 AM.

**JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS  
SECRETARIO GENERAL**

**VENCE EL TRASLADO:** CINCO (05) DE JUNIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019), A LAS 05:00 PM.

**JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS  
SECRETARIO GENERAL**

49

*M. Torres*

**PAMELA MARTÍNEZ GIRALDO  
ABOGADA  
ESPECIALISTA EN DERECHO COMERCIAL  
UNIVERSIDAD LIBRE**

SEÑORES  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
E.S.D.

**Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**Demandante: FELICIDAD BREMUDEZ FORTICH**

**Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**

**Rad: 13001-33-33-000-2018-00572-00**

**MAGISTRADO: DR (A). LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ**

**PAMELA PATRICIA MARTÍNEZ GIRALDO**, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma y actuando en mi calidad de apoderado especial de la **GOBERNACION DE BOLIVAR**, dentro del proceso de referencia y radicados arriba enunciado, según poder a mi conferido legalmente por la señora **ADRINA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ**, identificado con cedula de ciudadanía N°.33.104.083, en su calidad de Secretaria Judicial del Departamento de Bolívar, y que dentro de sus funciones está el conferir poder, en nombre y representación de la Gobernación de Bolívar, poder al igual que sus anexo reposan en el plenario. Por medio de la presente y dentro del término legal correspondiente, me dirijo a usted para contestar la demanda interpuesta por el FELICIDAD BREMUDEZ FORTICH, contra de mi mandante, lo cual realizo de la siguiente forma:

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

Mi representado judicialmente, es el **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**, entidad territorial de derecho público, con domicilio principal en la ciudad de Cartagena de Indias, carretera Cartagena – Turbaco Kilómetro 3, sector Bajo Miranda - el Cortijo, actual palacio departamental de Bolívar, después del cementerio Jardines de Paz.

El Representante Legal del Ente que apodero es el **Gobernador DUMEK TURBAY PAZ**, quien es mayor de edad, con domicilio y residencia en Cartagena de Indias, elegido popularmente en las elecciones realizadas en la circunscripción departamental de Bolívar.

El gobernador del Departamento de Bolívar, mediante Decreto 819 de junio 8 del 2017, designó a la doctora **ADRINA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ**, como Secretaria Jurídica Departamento de Bolívar, quien en ejercicio de esa delegación, me confirió poder para actuar en este proceso.

**II. SOBRE LAS PRETENSIONES**

Me resisto a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda en contra del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, por carencia de fundamentos fácticos y jurídicos.

**III. EN CUANTO A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.**

**PRIMER HECHO:** Es parcialmente cierto, en cuanto a los datos que constan en la resolución 901 del 02 de julio de 2014, en el que se plasma que la demandada si prestó sus servicios a la Gobernación de Bolívar desde el 31 de julio de 1971 hasta 31 de julio de 2011.

SECRETARIA TRIBUNAL ADM

TIPO: CONTESTACION DE DEMANDA DEPARTAMENTO DE BOLIVAR  
LMVA-MOC

REMITENTE: IVAN TORRES TERAN

DESTINATARIO: LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

CONSECUTIVO: 20190366784

No. FOLIOS: 11 — No. CUADERNOS: 0

RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM

FECHA Y HORA: 28/03/2019 04:05:10 PM

FIRMA



**PAMELA MARTÍNEZ GIRALDO**  
**ABOGADA**  
**ESPECIALISTA EN DERECHO COMERCIAL**  
**UNIVERSIDAD LIBRE**

**SEGUNDO HECHO:** No me consta, y además se debe corroborar la originalidad de dicha petición al ser un hecho relevante en el proceso su veracidad deberá precisarse en la respectiva etapa procesal.

**TERCER HECHO:** No me consta, al no tener constancia de la originalidad de la supuesta petición presentada el 28 de noviembre de 2007, este es un hecho relevante en el proceso su veracidad deberá precisarse en la respectiva etapa procesal.

**CUARTO HECHO:** Es cierto, tomando como referencia la resolución 901 del 02 de julio de 2014.

**QUINTO HECHO:** No es un hecho, es una afirmación realizada por la parte demandante y su veracidad es precisamente una de las cuestiones que se deben establecer como probadas dentro del presente proceso.

**SEXTO HECHO:** No es un hecho, es una afirmación realizada por la parte demandante y su veracidad es precisamente una de las cuestiones que se deben establecer como probadas dentro del presente proceso.

**SÉPTIMO HECHO:** Es cierto. Según los documentos aportados al plenario.

**OCTAVO HECHO:** Es cierto. Según los documentos aportados al plenario.

**NOVENO HECHO:** Es cierto. Según los documentos aportados al plenario.

**DECIMO:** Es cierto. Según los documentos aportados al plenario.

**IV. EXCEPCIONES PROPUESTAS POR EL DEMANDADO.**

**1. INEXISTENCIA DEL DERECHO A PEDIR LA SANCIÓN MORATORIA**

En el plenario está plenamente demostrado según lo plasmado en la Resolución 901 del 02 de julio de 2014, en la cual se reconoce y ordena el pago de cesantías retroactivas a la demandante y que estas fueron pagadas **INDEXADAS**, partiendo de aquí es evidente que la demandante no tiene derecho a solicitar pago de sanción moratoria basada esta excepción en distintas sentencias Consejo de estado en especial en la emitida por la sala de contencioso administrativo, sección segunda, subsección B, Consejo ponente : Sandra Lisset Ibarra, del 4 de febrero de 2016 con radicado No. 68001-23-33-000-2013-00035-01:

Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, de 04 de febrero de 2016, Radicación número 68001-23-33-000-2013-00035-01(1203-14) se dispuso:

"Asunto previo al desarrollo del problema jurídico planteado Previo al estudio de la sanción moratoria, advierte la Sala que el A-quo en el fallo apelado ordenó como consecuencia del reconocimiento y pago tardío de las prestaciones sociales a la actora, a título de restablecimiento del derecho, se indexaren las prestaciones sociales reconocidas a través de la Resolución 0226 de 2012, pero con exclusión de las cesantías. Teniendo en cuenta lo anterior, considere pertinente la Sala señalar que en los eventos en que las cesantías han sido reconocidas de manera indexada, no resulta procedente el reconocimiento de la sanción moratoria de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995."

Y la Sentencia del CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA Consejera ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE de fecha 29 de febrero de 2016 Radicación número: 08001-23-31-000-2010-00041-01(1366-12) se sostuvo

"MORATORIA DE CESANTIAS - Reconocimiento Procedencia / INDEXACION DE LA SANCION MORATORIA DE CESANTIAS - Reconocimiento Improcedencia Atendiendo las precisiones realizadas por la Corte Constitucional en la Sentencia C-488 de 1996, la jurisprudencia de esta Sección, ha indicado que la indexación no procede sobre el valor de la sanción moratoria consagrada en la Ley 244 de 1995, por cuanto se entiende que esa sanción "no solo cubre la actualización monetaria sino que es incluso superior a ella", pero en tratándose de la sanción moratoria por no consignación oportuna de las cesantías, prevista en la Ley 50 de 1990, ha considerado que la indexación sí procede en razón a que "la misma tiene un límite temporal que resulta muy distante al de la fecha de ejecutoria de la sentencia", siendo un valor histórico que debe actualizarse en la condena. **NOTA DE RELATORIA**. Sobre la forma en que opere la indexación en la sanción moratoria. Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia 2007-00210 (2664) MP Gustavo Eduardo Gómez Arenguren **CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA** Consejero ponente **GERARDO ARENAS MONSALVE** Dogofo, D. C. veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 08001-23-31-000-2010-00041-01(1366-12)'

51 3

**PAMELA MARTÍNEZ GIRALDO  
ABOGADA  
ESPECIALISTA EN DERECHO COMERCIAL  
UNIVERSIDAD LIBRE**

**2. PAGO DE LO NO DEBIDO**

Se interpone esta excepción precisamente teniendo en cuenta lo plasmado en la Ley 244 de 1995 y teniendo como referencia el sentido de la sentencia C- 448 del diecinueve (19) de septiembre de mil novecientos noventa y seis (1996), donde la Corte Constitucional al examinar la constitucionalidad del párrafo transitorio del artículo 3 de la Ley 244 de 1995, señaló lo siguiente:

*"Los anteriores criterios jurisprudenciales permiten concluir que los trabajadores no tienen por qué soportar la pérdida del poder adquisitivo de sus prestaciones y remuneraciones laborales, por lo cual los patronos públicos y privados que incurran en mora están obligados a actualizar el valor de tales prestaciones y remuneraciones.*

*Sin embargo, lo anterior no implica la inconstitucionalidad de la expresión final del inciso, como lo sugiere el Procurador, por cuanto la sanción moratoria prevista por la Ley 244 de 1995 no es, en sentido estricto, un mecanismo de indexación que pretenda proteger el valor adquisitivo de la cesantía sino que tiene un sentido en parte diferente, como lo muestra con claridad el sistema de cálculo del monto de la sanción, que es muy similar a la llamada figura de los salarios caídos en materia laboral. Así, el párrafo del artículo 2º de la Ley 244 de 1995 consagra la obligación de cancelar al beneficiario "un día de salario por cada día de retardo", sanción severa que puede ser, en ocasiones, muy superior al reajuste monetario, por lo cual no estamos, en estricto sentido, frente a una protección del valor adquisitivo de la cesantía sino a una sanción moratoria tarifada que se impone a las autoridades pagadoras debido a su ineficiencia. Por ello la Corte considera que las dos figuras jurídicas son semejantes pero que es necesario distinguirlas. Son parecidas pues ambas operan en caso de mora en el pago de una remuneración o prestación laboral. Pero son diversas, pues la indexación es una simple actualización de una obligación dineraria con el fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores debido a los fenómenos inflacionarios, mientras que la sanción moratoria impuesta por la ley 244 de 1995 busca penalizar económicamente a las entidades que incurran en mora, y por ello su monto es en general superior a la indexación. **En ese orden de ideas, no resulta razonable que un trabajador que tenga derecho a la sanción moratoria impuesta por la ley 244 de 1995 reclame también la indexación, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria no sólo cubre la actualización monetaria sino que incluso es superior a ella...**"*

Con base a lo anterior y sumado a los conceptos emitidos por el Consejo de Estado quien estima que no resulta razonable que un trabajador que reclame sanción moratoria, por el mismo hecho y por el mismo periodo de tiempo reclame también la indexación, razón por lo cual mi apadrinado tiene la convicción de estar actuando conforme a lo que las normas jurídicas le imponen, pues no es dado

52 4

**PAMELA MARTÍNEZ GIRALDO**  
**ABOGADA**  
**ESPECIALISTA EN DERECHO COMERCIAL**  
**UNIVERSIDAD LIBRE**

que el Departamento de Bolívar, habiendo pagado la indexación tenga que pagar sanción moratoria cuando la Honorable Corte Suprema Constitucional y Consejo de Estado en distintos pronunciamientos a establecido que no se le puede pagar a un trabajador o funcionario estas dos figuras jurídicas que guardan cierta relevancia.

### 3. EXPRESA PROHIBICION LEGAL

Se plantea esta excepción teniendo como referente los distintos conceptos emitidos por la Honorable Corte Constitucional y Consejo de Estado, tomando como parámetro el sentido de la sentencia C-448 del diecinueve (19) de septiembre de mil novecientos noventa y seis (1996), donde la Corte Constitucional al examinar la constitucionalidad del párrafo transitorio del artículo 3 de la Ley 244 de 1995.

Estas Corporaciones coinciden en manifestar:

*“... Sin embargo, teniendo en cuenta que la sanción moratoria prevista en esa ley por no pago oportuno al trabajador del auxilio de cesantía, como bien lo ha reconocido la Corte Constitucional, en estricto sentido, no es un mecanismo de indexación que pretenda proteger el valor adquisitivo de esa prestación social, sino que ostenta el carácter de sanción, pues en el párrafo de su Artículo 2° se establece que por cada día de retraso en su cancelación debe pagarse al beneficiario un día de salario, la verdad es que no resulta acertado ni el reclamo por parte de aquél, ni la cancelación al mismo en forma simultánea, de la referida sanción y de la indexación del valor de dicho auxilio...”*

Razón por la cual estaríamos errando al acceder a las pretensiones de la demanda ya que no resulta razonable el reconocimiento simultaneo de ambos conceptos ( indexación y sanción moratoria ), por lo que, para el presente caso tal y como se encuentra probado en el plenario a la demandante se le reconoció y pago las cesantías retroactivas indexadas y por esta razón no se le puede pagar la sanción moratoria pretendida.

### 4. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION LEGAL

No hay obligación legal del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, asumir el pago del concepto que se demanda, porque no existe posibilidad alguna de una sanción moratoria, dado que a la demandante se le cancelo en su oportunidad las respectivas cesantías retroactivas indexadas y es imposible solicitar la sanción moratoria, cuando ya está demostrado en el plenario que no se puede dar el reconocimiento simultaneo de ambos conceptos (indexación y sanción moratoria).

### 5. PRESCRIPCION

Cualquier derecho que haya estado en cabeza de la demandante y habiendo cumplido tres (3) años sin haber exigido su cumplimiento, solicito se declare extinto por haber operado en el la prescripción pues a pesar de lo señalado y demostrado anteriormente al demandante no le asiste el derecho a esto hay que sumarle que aun si le llegaré a corresponder el termino para reclamar el derecho se encuentra prescrito.

53

5

**PAMELA MARTÍNEZ GIRALDO**  
**ABOGADA**  
**ESPECIALISTA EN DERECHO COMERCIAL**  
**UNIVERSIDAD LIBRE**

**6. LA GENERICA:**

Corresponde a la que el Señor Juez de oficio o a petición de la demandada encuentre probada dentro del proceso.

**V. PETICIONES DEL DEMANDADO.**

Me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas en esta acción, por cuanto al demandante no le asiste el derecho con relación a mi representado.

**VI. FUNDAMENTOS FACTICOS Y JURIDICOS**

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 actuación administrativa.

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.

En el caso que nos ocupa, solicita el demandante que se declare la nulidad del acto ficto, que resolvió el no pago de una sanción moratoria.

54 6

**PAMELA MARTÍNEZ GIRALDO**  
**ABOGADA**  
**ESPECIALISTA EN DERECHO COMERCIAL**  
**UNIVERSIDAD LIBRE**

Solicita como restablecimiento del derecho, que se ordene a la entidad demandada, pagar la sanción moratoria de liquidación de cesantías que fueron pagadas por la administración dentro del término de Ley, razón por la cual es inexistente el pago de una sanción moratoria en el caso en concreto.

El problema jurídico en esta instancia se contrae a determinar en primer lugar si hay lugar al pago de un sanción moratoria pretendida por la parte demandante, lo cual, como ya se explicó en la excepción propuesta, no hay derecho a sanción moratoria.

Por esta razón, los hechos esbozados por el apoderado de la demandante, son solo simples afirmaciones desprovistas de veracidad o prueba alguna, ya que al libelo no acompañó ningún medio probatorio que los acredite.

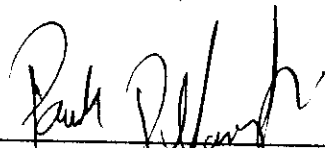
**VII. PRUEBAS.**

Solicito se tengan como pruebas dentro del proceso de la referencia las existentes en el expediente

**VIII. NOTIFICACIONES.**

- Al demandante a las direcciones aportadas por él, para que se le surtiera la efectiva notificación.
- Al suscrito apoderado en el Condominio Santillana de los patios bloque caobos apt 502 por correo electrónico a [ppmg821@hotmail.com](mailto:ppmg821@hotmail.com)
- A mi defendido también en la ciudad de Cartagena carretera Cartagena – Turbaco Kilometro 3, sector Bajo Miranda - el Cortijo, actual palacio departamental de Bolívar, después del cementerio Jardines de Paz, oficina departamento Jurídico, 7° piso, por correo electrónico a [notificaciones@bolivar.gov.co](mailto:notificaciones@bolivar.gov.co)

Del Señor Juez,

  
PAMELA MARTÍNEZ GIRALDO  
**CC: 1.047.376.000 de Cartagena.**  
**T.P: 180784 del C. S de la J.**