



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO DE LA CONTESTACION Y LAS
EXCEPCIONES ART 175 C.P.A.C.A**

SGC

HORA: 8:00 a.m.

MIÉRCOLES 3 DE AGOSTO DE 2016

M.PONENTE: JOSE ASCENSION FERNANDEZ OSORIO
RADICACION: 000-2015-00666-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: LUIS CARLOS FUENTES PEREZ
DEMANDADO: NACION-DEPARTAMENTO DE BOLIVAR – ASAMBLEA

En la fecha se corre traslado por el término legal de tres (03) días a la parte demandante de la contestación de demanda (F53) presentada por la Señora Apoderada del - DEPARTAMENTO DE BOLIVAR -, y de las excepciones (F64) formuladas en el escrito de contestación de la demanda, el día 27 de julio de 2016, visibles a folios 53 a 75 del expediente, cuaderno número uno (1).

EMPIEZA EL TRASLADO: MIÉRCOLES 3 DE AGOSTO DE 2016, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: VIERNES 5 DE AGOSTO DE 2016, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

*Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718*

efectuada en este proceso, el día 5 de mayo de 2016, me encuentro dentro del término establecido para presentar este memorial.

II. CONTESTACION A LOS HECHOS Y OMISIONES DE LA DEMANDA

Al hecho 1. Por tratarse de actos de elección popular me remito a lo que resulte probado en el proceso respecto a los periodos en los cuales fue elegido y actuó el demandante como Diputado de la Asamblea de Bolívar.

Al hecho 2. La Asamblea de Bolívar goza de autonomía administrativa y presupuesto propio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 299 de la C.P. modificado por el A.L. 01 de 2007, por lo que el tratamiento dado al reconocimiento y pago de la prima de servicios que aduce el demandante corresponde al resorte de la administración de dicha corporación. En todo caso se indica que sobre el punto del reconocimiento de la prima de servicios a los diputados departamentales ha existido la interpretación jurídica de que no procede el reconocimiento de este derecho prestacional con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945, tal como ha sido publicado por el Departamento Administrativo de la Función Pública en "Cartillas de Administración Pública. Régimen Laboral de los diputados, concejales y ediles en Colombia" (Bogotá. DAFT. Junio 2011 versión 2. www.portal.daft.gov.co) y reiterado en sucesivos conceptos de esta entidad. Además, es indispensable señalar que corresponde al actor demostrar con prueba idónea el no pago que aduce, y en todo caso se ha presentado la prescripción trienal de la prestación de las anualidades reclamadas, como se explicará en el acápite de excepciones al cual me remito para la completud de la respuesta a este hecho.

Al hecho 3. La Asamblea de Bolívar goza de autonomía administrativa y presupuesto propio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 299 de la C.P. modificado por el A.L. 01 de 2007, por lo que el tratamiento dado al reconocimiento y pago de vacaciones que aduce el demandante corresponde al resorte de la administración de dicha corporación. En todo caso se indica que sobre el punto de reconocimiento de vacaciones

2

Contestación demanda del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

Proceso contencioso administrativo. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Demandante: LUIS CARLOS FUENTES. Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR-ASAMBLEA DE BOLIVAR

Radicación: 13-001-23-33-000-2015-00666-00

a los diputados departamentales ha existido la interpretación jurídica de que no procede el reconocimiento de este derecho prestacional con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945, tal como ha sido publicado por el Departamento Administrativo de la Función Pública en "Cartillas de Administración Pública. Régimen Laboral de los diputados, concejales y ediles en Colombia" (Bogotá. DAFT. Junio 2011 versión 2. www.portal.daft.gov.co) y reiterado en sucesivos conceptos de esta entidad, como es el caso del concepto DAFT con radicado 201260001155211 del 19/07/2012 suscrito por la directora Jurídica de esta entidad (www.portal.daft.gov.co).

Al hecho 4. La Asamblea de Bolívar goza de autonomía administrativa y presupuesto propio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 299 de la C.P. modificado por el A.L. 01 de 2007, por lo que el tratamiento dado al reconocimiento y pago de la prima de vacaciones que aduce el demandante corresponde al resorte de la administración de dicha corporación. En todo caso se indica que sobre el punto de reconocimiento de la prima de vacaciones a los diputados departamentales ha existido la interpretación jurídica de que no procede el reconocimiento de este derecho prestacional con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945, tal como ha sido publicado por el Departamento Administrativo de la Función Pública en "Cartillas de Administración Pública. Régimen Laboral de los diputados, concejales y ediles en Colombia" (Bogotá. DAFT. Junio 2011 versión 2. www.portal.daft.gov.co) y reiterado en sucesivos conceptos de esta entidad, como es el caso del concepto DAFT con radicado 201260001155211 del 19/07/2012 suscrito por la directora Jurídica de esta entidad que cita conceptos de la Sala de Consulta del Consejo de Estado en igual sentido (www.portal.daft.gov.co).

Al hecho 5. La Asamblea de Bolívar goza de autonomía administrativa y presupuesto propio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 299 de la C.P. modificado por el A.L. 01 de 2007, por lo que el tratamiento dado al reconocimiento y pago de las prestaciones y la liquidación de la cesantía corresponde al resorte de la administración de dicha corporación. En todo caso corresponde a la parte demandante probar este hecho con las pruebas documentales idóneas. Además, es indispensable

señalar que se ha presentado la prescripción trienal de la prima de servicios de las anualidades reclamadas, como se explicó en la contestación al hecho 1 y esto tiene implicaciones y efectos respecto a lo dicho en este hecho. Además el esencial indicar que el actor reconoce que se han pagado las cesantías a su favor, lo que discute en este proceso es justamente la base que ha servido para su liquidación por existir en su concepto una interpretación jurídica que lo hace titular del derecho a las vacaciones, primas de vacaciones y primas de servicios, que una vez reconocidas debieran originar la reliquidación de las cesantías; por lo mismo es claro que las demandadas no se encuentran en mora en el pago de las cesantías, ya que existe una controversia jurídica sobre los actos de reconocimiento de las mismas en relación con las bases que sirvieron a su liquidación, que deberá ser dilucidada por el juez de la causa, siendo la eventual sentencia favorable al actor, el título jurídico creador del derecho a la reliquidación de las cesantías, lo que enerva la existencia de mora sobre el particular.

Al hecho 6. No es cierto. La consecuencia legal por la mora en el pago de las cesantías se origina cuando la administración no realiza el pago en el tiempo estipulado en la normatividad que regula la materia, lo cual no se ha producido en este caso, ya que existe una controversia jurídica sobre la base que sirvió de base a su oportuna liquidación y pago. De otra parte, lo dispuesto en las leyes 244 de 1995, 1071 de 2006 y 50 de 1990 es una regulación legal para el tema de cesantías, exclusivamente, que no tiene aplicación en materia de primas de servicios, vacaciones y primas de vacaciones, a los cuales no puede extenderse en sus efectos como lo enuncia el actor en este hecho.

Al hecho 7. Conforme a las pruebas aportadas con la demanda se encuentran escritos presentados por el actor; en ellas es claro que se solicita como lo afirma el actor en este hecho una reliquidación y el consecuente pago de esa reliquidación, con base en el reconocimiento previo a ello, de algunas prestaciones cuya pertinencia jurídica de reconocimiento es materia de esta Litis; por lo mismo no puede predicarse la existencia de obligaciones al reconocimiento de sanciones moratorias, intereses moratorios e indexaciones teniendo en cuenta que

será únicamente una eventual sentencia favorable el título jurídico que cree el derecho a dichas prestaciones como también a la reliquidación de las cesantías que fueron reconocidas y pagadas como lo reconoce el mismo actor en su demanda.

Al hecho 8. Se trata de la cita de decisiones judiciales, cuyo contenido es el que en ellas se establece. En relación con la introducción que se realiza en este hecho tan solo es la interpretación y lectura que se consigna en la demanda; debe tenerse en cuenta que en este caso en particular no se configuran los presupuestos fácticos ni jurídicos para considerar que existe fundamento para una hipotética condena a sanción moratoria.

Al hecho 9. Es cierto.

Al hecho 10. Es cierto.

Al hecho 11. Es cierto.

III. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS ACTOS DEMANDADOS Y LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas las pretensiones, declaraciones y condenas señaladas de la demanda, en especial el pago de prima de servicios, vacaciones y prima de vacaciones, la reliquidación y consecuente pago de cesantías, sanción moratoria, intereses moratorios e indexación; solicito se desestimen y se niegue la prosperidad de cada una de ellas, por no asistirle al actor razones fácticas y jurídicas para pedir las respecto al DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, por las siguientes razones:

- El Departamento de Bolívar ha actuado de conformidad con las exigencias de la normatividad realizando los actos presupuestales y financieros necesarios para garantizar el funcionamiento de la Asamblea de Bolívar, la cual es una entidad con autonomía administrativa y presupuestal por mandato constitucional y legal.

- La Asamblea de Bolívar goza de autonomía administrativa y presupuesto propio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 299 de la C.P. modificado por el A.L. 01 de 2007, por lo que el tratamiento dado al reconocimiento y pago de la prima de servicios, vacaciones y prima de vacaciones, así como a la base para la liquidación de las cesantías, que aduce el demandante corresponde al resorte de la administración de dicha corporación.
- Sobre el punto de reconocimiento de prima de servicios, vacaciones y prima de vacaciones a los diputados departamentales ha existido la interpretación jurídica de que no procede el reconocimiento de este derecho prestacional con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945, tal como ha sido publicado por el Departamento Administrativo de la Función Pública en "Cartillas de Administración Pública. Régimen Laboral de los diputados, concejales y ediles en Colombia" (Bogotá. DAFT. Junio 2011 versión 2. www.portal.daft.gov.co) y reiterado en sucesivos conceptos de esta entidad, como es el caso del concepto DAFT con radicado 201260001155211 del 19/07/2012 que se refiere en específico a prima de vacaciones y vacaciones, suscrito por la directora Jurídica de esta entidad que cita conceptos de la Sala de Consulta del Consejo de Estado en igual sentido (www.portal.daft.gov.co). Además dichos conceptos de la Sala de Consulta del Consejo de Estado también señalan la no procedencia del reconocimiento de la prima de servicios, por no listarlo en las prestaciones a que tienen derecho los diputados.
- Al existir bases interpretativas respecto a la no procedencia del pago de vacaciones, prima de vacaciones y prima de servicios en favor de los diputados, la Asamblea de Bolívar actuó de manera legal con base en lo dispuesto en la Ley 6 de 1945. En consecuencia liquidó adecuadamente las cesantías del actor.
- La sanción moratoria, intereses moratorios e indexaciones no son aplicables en este caso, porque no se ha omitido ni retrasado el pago de las cesantías al actor. Lo que se ha presentado es una controversia jurídica en relación con los actos de liquidación de

Contestación demanda del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR
Proceso contencioso administrativo. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.
Demandante: LUIS CARLOS FUENTES. Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR-ASAMBLEA DE BOLIVAR
Radicación: 13-001-23-33-000-2015-00666-00

las cesantías, por considerar que deben reliquidarse a partir del reconocimiento de la prima de vacaciones, vacaciones y prima de servicios a los diputados departamentales, y respecto a estos factores ha existido la interpretación jurídica de que no procede el reconocimiento de estos derechos prestacionales con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945, tal como han indicado conceptos de la DAFT y de la Sala de Consulta del Consejo de Estado; siendo así, no existe de parte de la entidad que represento mala fe o mora en el cumplimiento de un deber legal; así mismo no existe fundamento para la prosperidad de estas pretensiones ya que solo una sentencia definitiva favorable al actor constituiría el reconocimiento de dichas prestaciones y en consecuencia de la reliquidación de las cesantías, y con ello el título para el pago de las mismas.

A continuación me pronuncio de manera expresa a cada una de las pretensiones de la demanda:

A la primera. Y en ésta me refiero a los actos demandados.

Me opongo. Solicito se declare la no prosperidad de esta pretensión por no existir fundamento para declarar la nulidad de los actos fictos demandados, ya que de conformidad con la Ley 6 de 1945 no existe el derecho al reconocimiento de vacaciones, prima de vacaciones y prima de servicios para los diputados; por haber actuado la administración de conformidad con lo establecido en la normatividad que rige la materia y en los criterios autorizados de interpretación sobre este asunto; y por lo expuesto, por no existir fundamento para la reliquidación de las cesantías; por presentarse la prescripción trianual respecto a las pretensiones; por haberse pagado en forma oportuna las cesantías y existir una controversia jurídica sobre las bases que sirvieron para su liquidación lo que será resuelto por el fallador de a través de sentencia que constituiría el derecho lo cual enerva la procedencia de sanción moratoria, intereses moratorios e indexación.

A la segunda.

Me opongo. Además de lo expuesto en la contestación a la primera pretensión que aquí reitero para cada uno de los conceptos solicitados de prima de servicios, vacaciones y prima de vacaciones, a los cuales

7

Contestación demanda del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

Proceso contencioso administrativo. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Demandante: LUIS CARLOS FUENTES. Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR-ASAMBLEA DE BOLIVAR

Radicación: 13-001-23-33-000-2015-00666-00

me opongo, agrego lo siguiente: Respecto a ellas para los años 2008, 2009, 2010 y 2011 se ha presentado el fenómeno de la prescripción trianual de lo pretendido (excepto las vacaciones y prima de vacaciones de las anualidades 2010 y 2011), teniendo en cuenta que el actor radicó solicitudes el día 24 de diciembre de 2014 ante la Gobernación y el 15 de diciembre de 2014 ante la Asamblea. Habiendo prescrito este derecho consecuentemente no hay lugar a la reliquidación de cesantías solicitadas por encontrarse prescritas al momento de presentarse la demanda.

A la tercera.

Me opongo. Al no existir fundamento jurídico ni fáctico para el reconocimiento de las primas de servicios, vacaciones y primas de vacaciones solicitadas tampoco existe para la reliquidación de las cesantías de los años 2008 a 2011, ni para reconocer las diferencias anuales dejadas de cancelar por este concepto. Adicionalmente, de manera enfática se indica que no existe fundamento para solicitar dicha reliquidación sobre bases respecto a los cuales se ha presentado el fenómeno de la prescripción extintiva trianual de dichos derechos al momento de presentar las reclamaciones administrativas; todo esto según se expuso en la contestación a la pretensión tercera a la cual me remito en aras de la síntesis.

A la cuarta.

Me opongo. La consecuencia legal por la mora en el pago de las cesantías se origina cuando la administración no realiza el pago en el tiempo estipulado en la normatividad que regula la materia, lo cual no se ha producido en este caso, ya que se está en presencia de una controversia jurídica generada por el actor, respecto a la base que sirvió de base a su liquidación y pago. Lo dispuesto en las leyes 244 de 1995, 1071 de 2006 y 50 de 1990 es aplicable exclusivamente al tema de cesantías, mas no tiene aplicación en materia de primas de servicios, vacaciones y primas de vacaciones, a los cuales no puede extenderse en sus efectos como lo pretende el actor.

En efecto, no es procedente la orden de reconocimiento y pago de sanción moratoria porque no se ha omitido ni retrasado el pago de las cesantías al actor. Lo que se ha presentado es una controversia jurídica en relación con los actos de liquidación de las cesantías, por

8

Contestación demanda del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

Proceso contencioso administrativo. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Demandante: LUIS CARLOS FUENTES. Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR-ASAMBLEA DE BOLIVAR

Radicación: 13-001-23-33-000-2015-00666-00

considerar el actor que deben reliquidarse a partir del reconocimiento de la prima de vacaciones, vacaciones y prima de servicios a los diputados departamentales, y respecto a estos factores ha existido la interpretación jurídica de que no procede el reconocimiento de estos derechos prestacionales con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945, tal como han indicado conceptos de la DAFT y de la Sala de Consulta del Consejo de Estado. Solo una sentencia definitiva favorable al actor constituiría el reconocimiento de dichas prestaciones y en consecuencia de la reliquidación de las cesantías, y con ello el título para el pago de las mismas, lo cual enerva la existencia de retardo por parte de la entidad demandada.

A la quinta.

Me opongo. Como se ha expuesto, amén de no existir fundamentos para el reconocimiento de los conceptos reclamados tampoco, en consecuencia, lo hay para su indexación, mucho menos para el pago de intereses moratorios teniendo en cuenta que no existe mora ni mala fe de la entidad demandada respecto a lo pretendido por el actor. Complementariamente será únicamente una eventual sentencia favorable el título jurídico que cree el derecho a las prestaciones reclamadas como también a la reliquidación de las cesantías, las cuales fueron reconocidas y pagadas como lo reconoce el mismo actor en su demanda.

A la sexta.

Me opongo.

A la séptima.

Me opongo.

IV. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS NORMAS VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE VIOLACION.

Me opongo a las consideraciones expuestas en estos apartes de la demanda por las siguientes razones:

9

*Contestación demanda del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR
Proceso contencioso administrativo. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.
Demandante: LUIS CARLOS FUENTES. Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR-ASAMBLEA DE BOLIVAR
Radicación: 13-001-23-33-000-2015-00666-00*

La entidad que represento ha cumplido la normatividad que rige su actuación en la relación con el señor Luis Carlos Fuentes Pérez y con el funcionamiento de la Asamblea de Bolívar. Como se ha expuesto en esta contestación, la Asamblea de Bolívar es un ente autónomo en materia administrativa y presupuestal.

El régimen constitucional y legal de las prestaciones sociales de los servidores públicos de los entes territoriales y en especial de los diputados ha tenido cambios a lo largo del siglo pasado y lo corrido del presente.

En particular, el régimen aplicable a los diputados ha sido materia de complejas interpretaciones por diversos operadores jurídicos. Una autoridad representativa en la materia como el Departamento Administrativo de la Función Pública y la misma sala de Consulta y Servicio Civil de Consejo de Estado se han pronunciado respecto a que el régimen jurídico aplicable a los diputados en esta materia es la ley 6 de 1945 y de manera expresa han remitido a su artículo 17 para determinar que se les debe reconocer cesantías, pensión de jubilación, pensión de invalidez, seguro de muerte, auxilio de enfermedad no profesional, asistencia médica y gastos funerarios; así mismo han indicado que no son susceptibles de reconocimiento a su favor de primas de servicios, vacaciones ni primas de vacaciones. En este marco y en las consecuencias específicas que siguieron a la expedición de la ley 617 de 2000 se encuentra un marco que explica la actuación del ente territorial en el tratamiento de esta materia.

En efecto, la entidad demandada actuó de conformidad con la ley y la interpretación existente sobre la materia de prestaciones sociales y sobre las mismas para el tratamiento de las cesantías a los diputados de la Asamblea Departamental, a los cuales les es aplicable lo dispuesto en la ley 6 de 1945. En consecuencia, los reconocimientos que se efectuaron al actor se basan en lo dispuesto en dicha disposición legal y en la interpretación que ha tenido entre los operadores jurídicos; por lo mismo, no se está en presencia de una actuación que desconociera o no garantizara de derechos laborales ciertos del demandante.

En consideración a lo hasta aquí expuesto, es que se afirma que el ente territorial ha respetado los derechos del actor y los actos fictos demandados deben permanecer en el mundo jurídico manteniendo la estabilidad de los reconocimientos prestacionales que se hicieron al actor como diputado de la Asamblea de Bolívar.

De otra parte, se indica que se ha presentado la prescripción extintiva trianual de los eventuales derechos reclamados. Al respecto resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 151 del CPTSS, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, el Decreto 1045 de 1978 y el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

En relación además, a las pretensiones de pago de sanción moratoria según lo establecido en la ley 244 de 1995 y normas complementarias, por el no pago oportuno de las cesantías, este supuesto normativo no resulta aplicable al caso en estudio, contrario a lo argumentado en la demanda. Estamos en presencia del reconocimiento y pago de las cesantías al actor lo cual enerva la aplicación de una sanción moratoria; justamente lo que se ha sometido a decisión judicial es la controversia del actor respecto a los fundamentos tenidos en cuenta para la base utilizada para su liquidación de cesantías por parte de la Asamblea de Bolívar, en la cual no se consideró la prima de servicios, la prima de vacaciones y las vacaciones, siendo que dichos conceptos prestacionales no fueron reconocidos con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945; siendo este el problema jurídico estructural, solamente se tendría un título jurídico creador de derecho para estos conceptos con una sentencia definitiva favorable que declarara la pertinencia del pago de dichas primas al actor, atendiendo en todo la estructuración de la prescripción trianual extintiva, y solo entonces y en consecuencia, ordenara la reliquidación de las cesantías. Estando este evento hipotético en el futuro no existe fundamento para reconocer la prosperidad de una pretensión de pago de sanción moratoria como tampoco lo hay para el pago de intereses moratorios ni de indexaciones como se solicita en la demanda. Además de lo anterior, la sanción moratoria aludida solamente se ha contemplado para la demora en el pago de

cesantías -lo cual no se presenta en este caso- mas no para la demora en el pago de otras prestaciones sociales.

V. EXCEPCIONES DE MERITO

1. CONSTITUCIONALIDAD Y LEGALIDAD DE LA ACTUACION DEL DEPARTAMENTO

La entidad que represento ha cumplido la normatividad que rige su actuación en la relación con el actor y ha actuado en el ámbito de las competencias asignadas atendiendo la autonomía administrativa y financiera de la Asamblea de Bolívar.

2. IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES

Las pretensiones del actor son improcedentes por cuanto no existe fundamento jurídico, con base en lo dispuesto en la ley 6 de 1945, para solicitar el pago de prima de servicios, la prima de vacaciones ni las vacaciones de los periodos 2008, 2009, 2010 y 2011. Siendo así, tampoco existe fundamento para la reliquidación de las cesantías de los años 2008 a 2011, que son consecuencia de lo anterior.

De otra parte, la entidad demandada pagó las cesantías, por lo que no se está en presencia de una demora en su pago que origina la sanción moratoria; precisamente lo que se discute en sede judicial es la base de esta liquidación y sería la sentencia el título jurídico que reconociera tal reliquidación, lo que hace improcedente la sanción moratoria, los intereses moratorios y la indexación.

3. AUTONOMIA DE LA ASAMBLEA

Teniendo en cuenta que la Asamblea de Bolívar es una corporación con autonomía administrativa y presupuestal solamente debe responder exclusivamente por sus actos no haciendo responsable de los mismos al Departamento de Bolívar, por lo que una eventual condena debe limitarse exclusivamente a la Asamblea de Bolívar en su relación con el actor.

12

4. PRESCRIPCION

Respecto a la prima de servicios, las vacaciones y la prima de vacaciones de los años 2008 y 2009 se ha presentado el fenómeno de la prescripción trianual de lo pretendido; teniendo en cuenta que el actor radicó solicitudes el día 24 de diciembre de 2014 ante la Gobernación y el 15 de diciembre de 2014 ante la Asamblea, cuando ya se encontraba prescritos sus derechos para esa fecha. Respecto a la prima de servicios de los años 2010 y 2011 también se ha presentado la prescripción trianual estructurada en los años 2013 y 2014 respectivamente. Habiendo prescrito estos derechos consecencialmente no hay lugar a la reliquidación de cesantías solicitadas ni a sanción moratoria, intereses y sanciones moratorias con base en aquéllas. Al respecto resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 151 del CPTSS, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, el decreto 1045 de 1978 así como el artículo 21 de la Ley 640 de 2001.

5. INEXISTENCIA DE FUNDAMENTO ESTRUCTURAL DE LA SANCION MORATORIA

De conformidad con lo establecido en la Ley 344 de 1995 adicionada por la Ley 1071 de 2006, en materia de sanción moratoria, que exclusivamente se predica respecto a la ausencia de pago oportuno de las cesantías, tenemos que es imposible que en este caso se configure la mora al pago de las mismas, teniendo en cuenta que se han atacado los actos fictos que no habrían aceptado el reconocimiento de factores de base para la reliquidación de las cesantías del actor como lo son la prima de servicios, la prima de vacaciones y las vacaciones; siendo así, sería solamente la sentencia definitiva y en firme la que constituiría el título jurídico del derecho, porque esta establecería el valor de los reajustes, y siendo así no es posible reconocer mora en dicho reajuste que es la materia de la Litis. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Antioquia Sección 4 oralidad M.P. Dr. Carlos Henrique Pinzón Muñoz, el pasado 14 de agosto de 2015 en el expediente 05001333302620120033201.

13

Contestación demanda del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

Proceso contencioso administrativo. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Demandante: LUIS CARLOS FUENTES. Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR-ASAMBLEA DE BOLIVAR

Radicación: 13-001-23-33-000-2015-00666-00

6. GENERICA

Ruego a los Señores Magistrados, declarar en la sentencia cualquiera otra excepción que resultase probada en el curso del proceso, según viene dispuesto en la normatividad procesal aplicable.

VI. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Invoco como fundamentos de derecho de esta respuesta de demanda y excepciones perentorias lo dispuesto en materia de prestaciones y cesantías de los diputados, prescripción, sanción moratoria, indexación e intereses moratorios, las disposiciones aplicables en estas materias, que vienen citados a lo largo de la contestación, las normas procedentes del CPCA y del CGP.

VII. PETICIONES

Por lo anteriormente expuesto, y de acuerdo a las pruebas aportadas las que se practicarán en el curso del proceso, solcito a los señores magistrados que dicten sentencia así:

1. Declare probadas las excepciones perentorias invocadas en esta contestación de demanda, por no asistirle el derecho reclamado por el actor frente al DEPARTAMENTO DE BOLIVAR.
2. En consecuencia, deniegue las pretensiones del demandante en contra de la entidad que represento e imponga condena en costas contra el demandante vencido y en favor de mi mandante.

VIII. PRUEBAS

67

GLORIA INES YEPES MADRID
Abogada
Mail: glorinayepes@gmail.com
Cel: 3122951894
La Matuna, Edificio Comodoro of. 10 05
Cartagena de Indias

1. DOCUMENTALES

- 1. Poder para actuar y documentos que acreditan la facultad del funcionario poderdante.
- 2. Impresión del concepto DAFT con radicado 201260001155211 del 19/07/2012 suscrito por la directora Jurídica de esta entidad (www.portal.daft.gov.co)

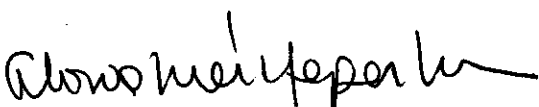
IX. ANEXOS

Los anunciados en el acápite de pruebas.

X. NOTIFICACIONES

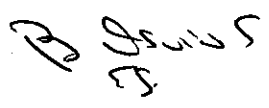
Para los fines de notificaciones del Departamento de Bolívar y de la suscrita me remito a las direcciones físicas y electrónicas del ente territorial que vienen indicadas en la parte inicial de este memorial de contestación.

Con el respeto acostumbrado,


GLORIA INES YEPES MADRID
 C.C. No. 45.483.493 de Cartagena
 T.P. No. 67.750 del C.S. de la J.

Cartagena, 27 de julio 2016
 D. Gloria Ines Yepes Madrid
 23 folios
 Contestación y Poder
 Gobernación de Bolívar

Número de folios incluido este memorial: 23 sin sistema



Señores
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
Atte. José Fernández Osorio
ESD

Ref. MEDIO DE CONTROL. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Rad. 13001-33-33-000-2015-00666-00
DEMANDANTE: LUIS CARLOS FUENTES PÉREZ
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR - ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR

ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ, identificada con la cédula de ciudadanía No 33.104.083 de Cartagena, en mi condición de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento de Bolivar, actuando en ejercicio de mis funciones y en especial las conferidas por el Decreto 14 de Enero 4 de 2016; respetuosamente manifiesto a usted que confiero poder especial amplio y suficiente al Abogado(a) **GLORIA INÉS YEPES MADRID**, identificado(a) con cedula de ciudadanía No. 45.483.493, y Tarjeta Profesional No. 67.750 del Consejo Superior de la Judicatura, a fin de que represente al Departamento de Bolívar dentro del asunto de la referencia.

Nuestro (a) apoderado(a) queda ampliamente facultado(a) para interponer toda clase de recursos, notificarse de todas las providencias, asistir a las audiencias de conciliación y/o pacto de cumplimiento, aportar, solicitar pruebas y en general ejercer todas las atribuciones incitas de este mandato en defensa de los derechos e intereses del Departamento de Bolivar.

En caso de que haya lugar a conciliación y/o transacción, esta se realizará con base en las directrices impartidas por el Comité de Conciliación. Al apoderado le queda expresamente prohibido sustituir el presente poder.

Atentamente,


ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica


Acepto este Poder


GLORIA INÉS YEPES MADRID
C.C. No. 45.483.494
T.P. No. 67.750 de C.S.J


Notaria Segunda del Circulo de Cartagena
Diligencia de Presentacion Personal

Ante la suscrita Notaria Segunda del Circulo de Cartagena fue presentado personalmente este documento por:

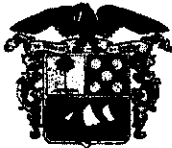
ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ
Identificado con C.C. **33104083**
Cartagena:2015-06-20 13:42

miranda  G900082243

Para verificar sus datos de autenticacion ingrese a la página Web www.notaria2cartagena.com en el link <EN LINEA> ingrese el número abajo del código de barras.




Dirección: Carretera Turbaco - Bolívar, Kilometro 3 sector bajo miranda
Centro Administrativo Departamental
Teléfono 6517444 ext. 1736
oficaciones@bolivar.gov.co




Notaria Segunda del Circulo de Cartagena
Diligencia de Presentacion Personal

Ante la suscrita Notaria Segunda del Circulo de Cartagena fue presentado personalmente este documento por:

GLORIA INES YEPES MADRID
Identificado con C.C. **45183493**
Cartagena:2015-06-20 13:44

miranda  G900082249

Para verificar sus datos de autenticacion ingrese a la página Web: www.notaria2cartagena.com en el link <EN LINEA> ingrese el número abajo del código de barras.



BOLÍVAR SI AVANZA
GOBIERNO DE RESULTADOS

14

DECRETO No.
(DESPACHO DEL GOBERNADOR)

04 ENE 2016

Por el cual se delegan unas funciones y se dictan otras disposiciones

GOBERNACION DE BOLIVAR ES FOTOCOPIA
DEL DOCUMENTO QUE REPOSA EN NUESTROS
ARCHIVOS
ECHA: 17 JUN. 2016

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

En uso de sus facultades Constitucionales y Legales, en especial las contenidas en el artículo 209 de la Constitución Política el artículo 9º de la Ley 489 de 1998, y

CONSIDERANDO

Que de conformidad con el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Que el artículo noveno de la Ley 489 de 1998 faculta a las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política para que mediante acto de delegación transfiera el ejercicio de las funciones a los empleados públicos de los niveles directivos y asesor.

Que para garantizar el cumplimiento de los principios enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política, es conveniente delegar las funciones del Gobernador del Departamento de Bolívar, para comparecer y para actuar en nombre del Departamento en representación de la entidad Territorial, en las audiencias celebradas ante las autoridades judiciales, así como en las Acciones de Tutelas, Acciones Populares y Acciones de Grupo y demás actuaciones judiciales.

Por lo anterior,

DECRETA

ARTICULO PRIMERO: Delegase en los funcionarios que a continuación se relacionan, las competencias del Gobernador de Bolívar, para comparecer en nombre y representación de la Entidad Territorial en las audiencias de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio de las que tratan artículos 372 y 373 de la ley 1564 de 2012, artículo 180 de la ley 1437 de 2011, el artículo 77 del Código de Procedimiento Laboral y Seguridad Social, modificado por el artículo 39 de la Ley 712 de 2001, y la audiencia especial de que tratan los artículos 27 y 61 de la Ley 472 de 1998, audiencias de conciliación prejudicial consagradas en el Decreto 2511 de 1998 y la Ley 640 de 2001, los artículos 12 y 13 de la Ley 678 de 2001 de Acciones de repetición y llamamiento en garantía confines de repetición, audiencias previas a la concesión del recurso de apelación (Artículo 70 de la Ley 1395 del 2010), y demás actuaciones judiciales en que se requiera la presencia del Gobernador:

- Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, Código 115- Grado 06
- Asesor Código 105 Grado 01 asignado a la Oficina Asesora Jurídica
- Asesor Código 105 Grado 03 asignado a la Oficina Asesora Jurídica
- Asesor Código 105 Grado 01 asignado al despacho del Gobernador

PARAGRAFO: El delegatario, en ejercicio de las delegaciones otorgadas, queda facultado para conciliar y transigir cuando a ello hubiere lugar, con base en las directrices impartidas por el Comité de Conciliación.

ARTICULO SEGUNDO: Delegase en los funcionarios señalados en el artículo anterior, la competencia del Gobernador para comparecer ante los Despachos judiciales y ante los demás entes u organismos públicos o privados, con la finalidad de atender diligencias y actuaciones de tipo administrativo y/o ejercer cualquier otra actuación judicial, prejudicial o extrajudicial, relacionada con asuntos en los cuales el departamento de Bolívar tenga interés o se encuentre vinculado.

ARTICULO TERCERO. Delegase en el jefe de la Oficina Asesora Jurídica, la facultad para otorgar poderes en nombre y representación del departamento de Bolívar, para actuar en los procesos judiciales, Tribunales de Arbitramento, así como en actuaciones extrajudiciales y administrativas ante entidades de cualquier orden, relacionadas con asuntos en los cuales tenga interés o se encuentre vinculada la entidad territorial.



BOLÍVAR SI AVANZA
GOBIERNO DE RESULTADOS

367

DECRETO No. DEL 2016

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

"En uso de sus facultades Legales y Constitucionales conferidas en los Artículos 299, 303 y 305 de la Constitución Política de Colombia, Decreto Extraordinario No. 1222 de 1986, Decreto 1421 de 1993 y sus modificaciones, Ley 817 de 2000 y todas las demás que se refieren al caso, dispone hacer unos nombramientos de libre nombramiento y remoción"

CONSIDERANDO

Que en la planta de cargos de la Gobernación de Bolívar, existe una vacante en el empleo, Jefe de Oficina Asesora, Código 115 Grado 06, asignado a la Oficina Asesora Jurídica, cargo de libre nombramiento y remoción.

Que la Dirección Administrativa de Talento Humano, revisó la hoja de vida de la doctora ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ, identificado con la cédula de ciudadanía No 33.104.083, el cual reúne los requisitos de estudios y experiencia para desempeñar el empleo de Jefe de Oficina Asesora, Código 105 Grado 08, asignado a la Oficina Asesora Jurídica de la Gobernación de Bolívar.

Por lo anterior.

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: Nombrase a la doctora ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ, identificada con la cédula de ciudadanía No.33.104.083, en el empleo Jefe de Oficina Asesora, Código 115 Grado 06, asignado a la Oficina Asesora Jurídica de la Gobernación de Bolívar.

ARTÍCULO TERCERO: El presente Decreto rige a partir de su expedición.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Cartagena de Indias, a los

18 MAY 2016

JOHÁN TONCEL OCHOA
Gobernador de Bolívar (E)

Elaboró: Zoraida Osorio Díaz - Técnico Operativo
Revisó: Miguel Cárceles Amor - Profesional Especializado

GOBERNACION DE BOLIVAR ES FOTOCOPIA
EL DOCUMENTO QUE RESPONDE EN NUESTRO ARCHIVO: 17 JUN 2016
CCHA:



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20126000115521
Fecha: 19/07/2012 05:28:00 p.m.

Bogotá, D.C.

Señor
LUIS FERNANDO CAÑÓN FLÓREZ

Ref.: PRESTACIONES SOCIALES. ¿Los Diputados tienen derecho al reconocimiento y pago de vacaciones? Rad. 2010-206-011691-2.

Respetado señor, reciba un atento saludo.

En atención al punto de su consulta, remitido a esta Entidad por el doctor Rafael Enrique Romero Cruz, en su calidad de Director de la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, me permito manifestarle lo siguiente:

El régimen prestacional de los Diputados se reguló con la Ley 48 de 1962 y los Decretos 1723 de 1964 y 1222 de 1986. La citada Ley estableció que los miembros de las Asambleas Departamentales gozarían de las mismas prestaciones sociales consagradas para los servidores públicos en la Ley 6ª de 1945 y demás disposiciones que la adicionen o reformen. El Decreto 1723 de 1964, por el cual se reglamentó la Ley 48 de 1962, en su artículo 7, dispuso que los Diputados tendrán derecho a las mismas prestaciones consagradas para los servidores públicos en la Ley 6ª de 1945. A su vez, el Decreto ley 1222 de 1986, en el artículo 56, señaló que los miembros de las Asambleas Departamentales gozarán de las mismas prestaciones sociales consagradas para los servidores públicos en la Ley 6ª de 1945 y demás disposiciones que la adicionen o reformen.

El Artículo 3 del Acto Legislativo 1 del 27 de junio de 2007, por el cual se modificó el Artículo 299 de la Constitución Política de Colombia, señala lo siguiente:

"En cada departamento habrá una corporación político-administrativa de elección popular que se denominará asamblea departamental, la cual estará integrada por no menos de 11 miembros ni más de 31. Dicha corporación gozará de autonomía administrativa y presupuesto propio, y podrá ejercer control político sobre la administración departamental.

El régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados será fijado por la ley. No podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda. El periodo de los diputados será de cuatro años y tendrá la calidad de servidores públicos.

Para ser elegido diputado se requiere ser ciudadano en ejercicio, no haber sido condenado a pena privativa de la libertad, con excepción de los delitos políticos o culposos y haber residido en la respectiva circunscripción electoral durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la elección.

"Tú sirves a tu país, nosotros te servimos a ti"

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4080 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Internet: www.dafp.gov.co • Email: webmaster@dafp.gov.co





Los miembros de la Asamblea Departamental tendrán derecho a una remuneración durante las sesiones correspondientes y estarán amparados por un régimen de prestaciones y seguridad social, en los términos que fijen la ley. (Subrayado fuera de texto)

Ahora bien, como quiera que aún no se ha expedido la normativa que regule el régimen de prestaciones sociales de los Diputados, se considera que el régimen prestacional continúa siendo el contenido en la Ley 6ª de 1945 y las disposiciones que le hayan modificado o adicionado.

En cuanto a las prestaciones sociales de los Diputados, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el concepto radicado con el número 1.700 del 14 de diciembre de 2005¹, sostuvo:

"En conclusión, hasta tanto el legislador se pronuncie, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 299 de la Constitución Nacional el régimen prestacional de los Diputados es el establecido en la ley 6 de 1945, con las modificaciones introducidas en materia de seguridad social por la ley 100 de 1993, que es ley derogatoria de los regímenes generales y especiales de pensiones, razón por la cual en esta materia la ley 6 sólo es aplicable a los Diputados en los términos del régimen de transición o sea del artículo 36 de la ley. Asimismo, no puede olvidarse que con respecto a las cesantías del orden territorial la mencionada ley 6 fue modificada por la leyes 344 de 1996 y 362 de 1997."

En materia de prestaciones sociales el Consejo de Estado también se había pronunciado mediante el Concepto No. 1.532 de octubre de 2003², el cual fue ratificado en el concepto 1.700 de 2005, precisando que: *"los miembros de las asambleas departamentales disfrutarán de las prestaciones sociales consagradas en el artículo 17 de la mencionada ley 6"*, el cual señala lo siguiente:

"Artículo 17º.- Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

"a) Auxilio de cesantía a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio. Para la liquidación de este auxilio solamente se tendrá en cuenta el tiempo de servicios prestados con posterioridad al 1 de enero de 1942.

b) Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$30) ni exceder de doscientos pesos (\$200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se ira deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión.

c) Pensión de invalidez al empleado u obrero que haya perdido su capacidad de trabajo para toda ocupación u oficio, mientras dure la incapacidad, equivalente a la totalidad del último sueldo o salario devengado, sin bajar de cincuenta pesos (\$50) ni exceder de doscientos pesos (\$200). La pensión de invalidez excluye la cesantía y la pensión de jubilación.

¹ Magistrado Ponente: Dr. Luis Fernando Álvarez Jaramillo

² Magistrado Ponente: Dr. Augusto Trejos Jaramillo





- d) Seguro por muerte del empleado u obrero, equivalente a la cesantía que le hubiere correspondido y que se pagará a sus beneficiarios o herederos.
e) Auxilio por enfermedad no profesional contratada por el empleado u obrero en desempeño de sus funciones, hasta por ciento ochenta (180) días de incapacidad comprobada para trabajar, así: las dos terceras partes del sueldo o jornal durante los primeros (90) días, y la mitad por el tiempo restante.
f) Asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria en los casos a que haya lugar, sin pasar de seis (6) meses.
g) Los gastos indispensables del entierro del empleado u obrero*.

La legislación citada equipara el régimen prestacional de los diputados al previsto en la Ley 6 de 1945 que reconoce como prestaciones las de: auxilio de cesantía, pensión de jubilación, pensión de invalidez, seguro por muerte, auxilio por enfermedad no profesional, asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, y gastos de entierro.

Como quiera que ni en la Ley 6ª de 1945 ni en las normas expedidas con posterioridad a la misma para los empleados departamentales se hace mención alguna a las vacaciones, puede inferirse que los Diputados no tienen derecho al reconocimiento y pago de prestaciones como las vacaciones y la prima de vacaciones.

El anterior concepto se imparte en los términos del Artículo 28³ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN
Directora Jurídica

Maia Borja/CPHL /GCJ-601/ ER.11691-12.

³ Artículo declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-918-11 según Comunicado de Prensa de la Sala Plena de 10. de noviembre de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. El aparte tercero de la decisión expresa: 'Conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, los efectos de la anterior declaración de INEXEQUIBILIDAD quedan diferidos hasta el 31 de diciembre de 2014, a fin de que el Congreso expida la Ley Estatutaria correspondiente'.

