



**TRASLADO DE EXCEPCIONES**

Artículo 175 parágrafo 2o de la Ley 1437 de 2011

<b>Medio de control</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Radicado</b>	13001-33-33-012-2017-00274-00
<b>Demandante</b>	Arelis Villar Alcázar
<b>Demandado</b>	Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Distrito de Cartagena

De conformidad con lo estipulado en el parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, se corre traslado a la parte contraria de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda por el apoderado de la parte demandada, por el término de tres (3) días, en un lugar visible de la Secretaría del Juzgado Doce Administrativo de Cartagena, y en la página web de la Rama Judicial: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co), hoy ocho (08) de agosto de dos mil dieciocho (2018) siendo las 8:00 de la mañana.

EMPIEZA EL TRASLADO: nueve (09) de agosto de dos mil dieciocho (2018), a las 8:00 a.m.

**DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ**  
SECRETARIA

VENCE TRASLADO: trece (13) de agosto de dos mil dieciocho (2018), a las 5:00 p.m.

**DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ**  
SECRETARIA

Cartagena de Indias D. T y C, marzo de 2018.



Señor:

**JUEZ DECIMO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA DE INDIAS.**  
Ciudad.

REF.: acción de cumplimiento instaurada por la señora **ARELIS VILLAR ALCAZAR** en contra de la **ALCALDÍA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS** y otros Rad.274-2017.

### ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA.

**DANIEL ALFREDO MONTERROZA PATERNINA**, varón, mayor y vecino de esta ciudad, identificado con cedula de ciudadanía No. **1.102.843.741** de Sincelejo y tarjeta profesional de abogado No. **248.477** del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial del **DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS**, de conformidad con el poder debidamente otorgado por el doctor **MILTON JOSE PEREIRA BLANCO**, en su calidad de jefe de la oficina asesora jurídica del **DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS**, en virtud de la facultades conferidas por el decreto 1054 de 2017, decreto 0715 de 2017 y decreto 0228 de 2009 de la **ALCALDIA DE CARTAGENA**, concurre de forma respetuosa ante su despacho para ejercer la representación judicial del **DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS**, representado legalmente por el doctor **SERGIO LONDOÑO ZUREK**, de conformidad con los siguientes hechos y consideraciones:

#### **1. TEMPORALIDAD.**

Con auto de fecha **18 de diciembre de 2017**, notificada mediante correo electrónico a la entidad a la cual represento el día **04 de abril de 2018**, razón por la cual el término inicial de **25 días** comunes, vence el día **jueves 10 de mayo de 2018**, fecha en la cual comienza a iniciar el término de **30 días hábiles** para contestar, los cuales vencen el día **miércoles 26 de junio de 2018**.

#### **2. PRONUNCIAMIENTO DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA.**

**AL HECHO 1. ES CIERTO.** Es un hecho notorio tal afirmación.

**AL HECHO 2. ES CIERTO.** Es una afirmación de indole jurídica y no fáctica, de allí su certeza.

**AL HECHO 3. ES CIERTO.** Es cierto, de las documentales aportadas se puede dar certeza de ello.

**AL HECHO 4. ES CIERTO.** De las documentales aportadas se puede afirmar ello.

**AL HECHO 5. NO ME CONSTA,** tal afirmación no tiene un respaldo probatorio, por lo cual me atengo a lo que se prueba dentro del proceso.

**AL HECHO 6. ES CIERTO.** No puede calificarse como un hecho dado que se refiere a una norma jurídica, la cual actualmente no se ha declarado inconstitucional o derogada de allí su certeza.

**AL HECHO 7. NO ME CONSTA.** La parte demandante omite su deber de relacionar HECHO, por cuanto este mal llamado hecho se refiere a una argumentación jurídica que a todas luces debe analizarse en cada caso en concreto.

**AL HECHO NO.8. NO ME CONSTA.** De las documentales aportadas no se desprende tal afirmación, me atengo a lo probado dentro de este proceso.

**AL HECHO NO.9. ES CIERTO.** De las documentales se constata tal afirmación.

### 3. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES.

#### DECLARACIONES

**A LA DECLARACIÓN NO.1 SE RECHAZA,** debido a que, al momento de realizar el acto administrativo que negó el reconocimiento de **SANCIÓN MORA**, obedeció al actuar de BUENA FÉ por parte de distrito de Cartagena de indias en el RETARDO y no en la MORA, del reconocimiento de CESANTIAS.

**A LA DECLARACIÓN NO.2 SE RECHAZA,** tiene relación de causalidad con la anterior pretensión, por lo cual se reitera que el no reconocimiento de la SANCIÓN POR MORA, de debió al actuar de BUENA FE DEL DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS.

#### CONDENAS.

**A LA CONDENA NO.1 SE RECHAZA,** esta condena tiene relación causal con las declaraciones no.1 y 2 previamente referenciadas, lo que pretende la accionante es que, por parte de la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DEL DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, se expida un acto a todas luces irregular.

**A La CONDENA NO.2 SE RECHAZA,** por economía argumentativa y jurídica, al guardar relación causal esta condena con la previamente referenciada, me remito a lo allí expresado. Mas sin embargó en gracia de discusión la exigibilidad de tales derechos surtirían a partir de la sentencia ejecutoriada que así lo ordene, por tener efecto constitutivo y no declarativo.

**A LA CONDENA NO.3 SE RECHAZA,** debido a que como se demostrará en el proceso, tal pretensión no se ajusta a derecho y la parte actora será vencida en dicho juicio, por cuanto el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, negó sanción moratoria por no encontrarse los requisitos de ley para acceder a ella.

**A LA CONDENA NO.4 SE RECHAZA,** por guardar relación causal con las anteriores pretensiones, dado que guarda relación causal con las anteriores pretensiones.

**A LA CONDENA NO.5 SE RECHAZA.** Por depender de la favorabilidad de las anteriores pretensiones, y como se demostrará en ente proceso que no tienen derecho a ellas, esta pretensión no tiene vocación de prosperidad.

### 4.FUNDAMENTACIÓN FACTICA Y JURIDICA DE LA DEFENSA.

#### 1. PROHIBICIÓN DE LA ANALOGÍA EN MATERIA SANCIONATORIA-NULA PENA SINE LEGE-

Su señoría sea lo primero manifestar que al ser la **SANCIÓN POR MORA EN PAGO DE CESANTIAS**, una norma, valga la redundancia de **CARÁCTER SANCIONATORIO**, se encuentra expresamente prohibido aplicar **ANALOGÍA** en dichos temas, de allí el aforismo romano de *nulla poena sine lege*, dado que este tema encuentra regulación especial para los servidores públicos en la ley 1071 de 2006 en su art.4y 5, por el contrario para los docentes pertenecientes al régimen del **MAGISTRERIO**, las **leyes 91 de 1989 y 962 de 2005**, así como el Decreto **2831 de 2005** estructuraron un marco normativo específico, que implica por sustracción de materia un régimen exceptuado a las normas previstas en la ley **1071 de 2006**, por lo cual se encuentra prohibido acudir, en materia sancionatorias a las normas previstas en esta última normatividad para los docentes pertenecientes al **MAGISTERIO**, de esta forma lo ha establecido el Consejo de Estado, de forma reciente en sentencia del **19 de enero de 2015**,

**expediente 4400-13**, oportunidad en la que un ciudadano, que trabajó como docente al servicio del Departamento del Tolima, reclamó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de las cesantías, citado por la Corte Constitucional:

*La Subsección A, Sección Segunda, de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esa Corporación indicó que la Ley 244 de 1995 fijó los términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los servidores públicos de los órganos y entidades del Estado y estableció sanciones por la mora en el pago de dicha prestación, normatividad que fue adicionada y modificada por Ley 1071 de 2006, en la que se estableció la liquidación, reconocimiento y pago no solo de las cesantías definitivas de los servidores públicos, sino también de las parciales, al tiempo que consagró la sanción moratoria reclamada por el demandante.*

*Al resolver el caso concreto, sostuvo que las leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, así como el Decreto 2831 de 2005, establecieron un procedimiento administrativo especial para el reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.*

*Al respecto, indicó que se trata de un procedimiento administrativo especial exclusivamente aplicable a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que implica el desarrollo de competencias compartidas entre diversas entidades, puesto que conlleva el despliegue de actividades y trámites por parte de las Secretarías de Educación de las entidades territoriales certificadas, así como por la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo, cuyos términos son diversos y más amplios que los previstos en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 para el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías definitivas y parciales de los demás servidores públicos.*

*Acto seguido, mencionó que, atendiendo al principio de especialidad normativa, no resultaba jurídicamente viable aplicar la sanción por mora prevista en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 para aquellos eventos de retardo en el pago de cesantías parciales o definitivas de los docentes, cuando los términos de uno y otro régimen (el general de las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y el especial consagrado en las leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, así como en el Decreto 2831 de 2005) son diversos.*

*En palabras del Consejo de Estado, "no es razonable exigir a las Secretarías de Educación de las entidades territoriales certificadas ni a la Fiduciaria La Previsora S.A. el cumplimiento de los términos señalados en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 para el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías parciales y definitivas de los docentes, por cuanto para tal efecto existen normas que contienen un procedimiento administrativo especial, con términos diversos y más extensos y en las cuales no se previó expresamente sanción moratoria alguna".*

*Finalmente, expresó que la Ley 1071 de 2006 no derogó el procedimiento administrativo especial previsto en el Decreto 2831 de 2005 para el reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por lo que no resultaría válido afirmar que en el ámbito de aplicación señalado en el artículo 2º de aquella ley estén incluidos los docentes.*

Todas y cada una de estas razones tienen criterio vinculante a efectos de que sean absueltas las entidades demandadas del pago de la sanción moratoria.

## **2. AUSENCIA DE MALA FE-DIFERENCIAS ENTRE EL RETARDO Y LA MORA.**

Por otro lado, su señoría, confunde la parte accionante entre los términos de **RETARDO** y **MORA**, dado que para la segunda de estas instituciones implica por parte de la parte **DEUDORA**, una ausencia de justificación para no hacer su **OBLIGACIÓN DE HACER**, justificación que el presente caso se encuentra cumplida, porque tal como se ha establecido **circular 01 de 23 de abril de 2002**, expedida por el consejo directivo del fondo del magisterio atendiendo las obligaciones de la sentencia **SU-014 DE 23 DE ENERO DE 2002**, de la Corte Constitucional, " el pago de la prestación reconocida y liquidada, solo puede efectuarse en cuanto exista la correspondiente apropiación presupuestas que permita a la administración disponer de los fondos que correspondan " razón por la cual no le asiste razón a la accionante, debido que no medió mala fe por parte del **DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS**, al momento de negar el pago de **SANCIÓN POR MORA DECESANTÍAS**.

**5. FUNDAMENTOS JURIDICOS.**

Invoco como fundamentos de derecho las leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, así como el Decreto 2831 de 2005.

**6. EXECIONES.**

**PREVIAS.**

**1.FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.**

Su señoría muy respetuosamente le solicito que se decrete que el **DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL**, actúa en nombre y representación de la nación, con fundamento en las facultades delegadas a través de la ley 91 de 1989, el art.56 de la ley 962 de 2005 y su decreto reglamentario 2831 del 2005, dichas normas delegan a los entes territoriales la facultad de adelantar el trámite de reconocimiento de las prestaciones sociales a los docentes y personal administrativo de instituciones educativas al **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FOMAG**,siendo a cargo de la nación la obligación de atender el pago de los valores reconocidos, a través de la fiduciaria la **PREVISORA**. Por todas estas razones, en el hipotético caso de que se **ACCEDA** a las **PRETENSIONES DEL ACCIONANTE**, sería al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN** quien correspondería soportar dicha carga.

**DE FONDO.**

**1. PRESUNCIÓN DE LAGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, CUYA DECLARATORIA DE NULIDAD SE PRETENDE.**

Los actos objeto de reproche se ajustan al bloque de legalidad, por lo cual se presume de ellos su legalidad.

**2. BUENA FE.**

El secretario de educación del distrito de Cartagena de indias, al expedir el oficio de fecha 14 de abril de 2014, se ajustó a las normas que regulan la materia, vigentes a dicha fecha, en estricto sentido leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, así como el Decreto 2831 de 2005.

**7. ANEXOS.**

1. Poder otorgado con anexos.
2. CD, contentivo de la copia de la contestación de demanda como de sus anexos.

**8. DIRECCIÓN DE NOTIFICACIONES.**

El distrito de Cartagena de indias y su representante legal recibirán notificaciones en buzo electrónico de la entidad y en la siguiente dirección:

ALCALDIA DEL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS  
Oficina de ASESORIA JURIDICA-PLAZA DE LA ADUANA DE CARTAGENA DE INDIAS

El suscrito apoderado, recibirá notificaciones en la siguiente dirección, EDIFICIO GEDEON, OFICINA 6-07, calle 32 # 8-11, centro histórico de Cartagena de indias o al correo electrónico monterrozadaniel\_01@hotmail.com

De usted con mucho respeto,



DANIEL ALFREDO MONTERROZA PATERNINA