



TRASLADO DE EXCEPCIONES

Artículo 175 parágrafo 2o de la Ley 1437 de 2011

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-012-2019-00100-00
Demandante	Rafael Anibal Martínez Figueroa
Demandado	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Armada Nacional

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, hoy veinte (20) de enero de dos mil veinte (2020) siendo las 8:00 de la mañana.

EMPIEZA EL TRASLADO: veintiuno (21) de enero de dos mil veinte (2020), a las 8:00 a.m.


DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA

VENCE TRASLADO: veintitrés (23) de enero de dos mil veinte (2020), a las 5:00 p.m.


DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA

Centro, Avenida Daniel Lemaitre Calle 32 # 10-129, 4º piso Edificio Antiguo Telectragena
E-mail: admin12cgena@cendoj.ramajudicial.gov.co - Teléfono 6648675 – fax 6647275
Cartagena de Indias D.T.C.- Bolívar





**GOBIERNO
DE COLOMBIA**



MINDEFENSA

REPUBLICA DE COLOMBIA - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - DIRECCION DE ASUNTOS LEGALES
GRUPO CONTENCIOSO CONSTITUCIONAL - SEDE BOLIVAR

Señora:

JUEZ DOCE ADMINISTRATIVA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

E. S. D.

RECIBIDO
10
1.02
8 OCT 2019

MEDIO DE CONTROL:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE:

RAFAEL ANIBAL MARTINEZ FIGUEROA

DEMANDANDO:

**NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA-
ARMADA NACIONAL**

RADICACIÓN:

2019-00100-00

YELENA PATRICIA BLANCO NUÑEZ, abogado en ejercicio, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.050.035.403 de San Jacinto Bolívar y Tarjeta Profesional No. 194.901 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-ARMADA NACIONAL**, por medio del presente escrito procedo a dar **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA** del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

EN CUANTO A LOS HECHOS

Los narra el apoderado de la parte actora en el capítulo respectivo de la demanda y a ellos se responde así:

Es cierta la vinculación del demandante para con la entidad, como también lo es los extremos de tal relación, y el ultimo grado obtenido.

También es cierto el reconocimiento de las cesantías definitivas, y el reclamo de los intereses moratorios efectuado por el actor y la respuesta emitida por la entidad en los actos enjuiciados.

Los demás no son hechos sino apreciaciones del togado que compone la parte activa de la Litis.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas formuladas en la demanda, teniendo en cuenta que mi representada ha actuado conforme a la normatividad



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINDEFENSA

REPUBLICA DE COLOMBIA - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - DIRECCION DE ASUNTOS LEGALES
GRUPO CONTENCIOSO CONSTITUCIONAL - SEDE BOLIVAR

aplicable a este caso concreto y el demandante en ningún caso ha probado la ilegalidad o nulidad de los actos administrativos acusados y en consecuencia no tiene derecho a lo pretendido.

EXCEPCIONES

DE PRESUNCION DE LEGALIDAD DEL ACTO ACUSADO:

El acto administrativo atacado, goza de presunción de legalidad hasta tanto no se demuestre que se encuentre viciado de alguna de las causales de nulidad, de conformidad con el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011. De igual forma se encuentra establecido que a la fecha de expedición del acto se actuó conforme a las normas aplicables al actor.

COBRO DE LO NO DEBIDO:

Por disposición legal la parte demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, toda vez que las cesantías fueron cancelados dentro del término de ley, pues debe tenerse en cuenta los 3 meses de de alta.

EXCEPCIÓN SUBSIDIARIA DE BUENA FÉ:

El acto administrativo atacado no solo goza de presunción de legalidad, sino que además se debe partir del hecho de que el funcionario que profirió el acto administrativo lo ha hecho acatando la Constitución y la Ley y en observancia de los principios generales que regulan la actuación pública.

Y LA INNOMINADA:

Interpongo esta excepción frente a toda situación de hecho y/o derecho que resulte probada en el presente proceso y que beneficie los intereses de la entidad que represento.

Solicito el reconocimiento oficioso, en la sentencia, de los hechos que resulten probados y que contribuyan una excepción de fondo.

Las demás que considere el despacho.

RAZONES DE LA DEFENSA

la Ley 244 de 1995 contempló los términos para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los **servidores públicos**, so pena de que la entidad obligada



pagara al titular un día de salario por cada día de retardo hasta su pago efectivo, disposición a la que no escapan los miembros de las FFMM, empero, es de recordar que las entidades públicas están sujetas a las disposiciones presupuestales pertinentes, por ello no puede a mutuo propio proceder a reconocer la sanción moratoria aquí reclamada, aunado a que por la naturaleza jurídica de la misma –sanción legal- no es posible autoimponérsela.

La Ley 1071 de 2006 modifico la Ley 244 de 1995 en los siguientes términos:

*«Artículo 2º. **Ámbito de aplicación.** Son destinatarios de la presente ley los miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Para los mismos efectos se aplicará a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro.»*

ARTÍCULO 4o. TÉRMINOS. *Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.*

PARÁGRAFO. *En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.*

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

ARTÍCULO 5o. MORA EN EL PAGO. *La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.*

PARÁGRAFO. *En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el*



funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.

Las reglas anteriores no ofrecían claridad sobre el salario a tener en cuenta para efectuar la liquidación de la mora, por tanto, el H. Consejo de Estado en Sentencia SU del 18 de julio de 2018 señaló:

“Al respecto, la Sección Segunda sienta jurisprudencia para precisar que el salario base para calcular el monto de la sanción moratoria por el reconocimiento y pago tardío de las cesantías parciales¹³⁴ será la asignación básica diaria devengada por el servidor público para el momento en que se causó la mora por el no pago para cada anualidad, por cuanto el incumplimiento de la entidad empleadora puede comprender una o más anualidades, es decir se extiende en el tiempo, además que la penalidad se encuentra justificada por el incumplimiento en la obligación del pago por el empleador; y porque contrario al sistema de liquidación anualizado previsto en la Ley 50 de 1990¹³⁵, para los servidores públicos del nivel territorial afiliados a fondos administradores privados y que se vinculen a partir del 31 de diciembre de 1996¹³⁶, la obligación del empleador surge.”

Sobre la indexación precisó:

“De este modo, la jurisprudencia del Consejo de Estado igualmente ha caracterizado la sanción moratoria por el pago extemporáneo de las cesantías como una multa a favor del trabajador y en contra del empleador estatuida con el objeto de reparar los daños causados al primero por el incumplimiento en el plazo para el pago, en los siguientes términos:

«La indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, como ya se anunció, es una multa a cargo del empleador y a favor del empleado, establecida con el fin de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la citada Ley.¹⁷²»

182. *Visto lo anterior, es preciso concluir que la sanción moratoria por pago extemporáneo de las cesantías, es una sanción o penalidad cuyo propósito es procurar que el empleador reconozca y pague de manera oportuna la mencionada prestación, más no mantener el poder adquisitivo de la suma de dinero que la representa y con ella, la capacidad para adquirir bienes y servicios o lo que la ley disponga como su propósito.*

183. *Desde la óptica del empleado, si bien la sanción moratoria representa una suma de dinero considerable, sucesiva mientras no se produzca el pago de las cesantías; ella ni lo*



compensa ni lo indemniza por la ocurrencia de la mora del empleador en cumplir con su obligación de dar, puesto que su propósito es procurar el pago oportuno de la prestación social, razón por la cual, no es posible hablar que estamos ante un derecho o una acreencia derivada de la relación de trabajo o de las eventualidades que el empleador ampare en virtud de lo que ordena la ley.

*184. De ahí que, en materia de sanción moratoria sea necesario distinguir su naturaleza de la voluntad legislativa de orientar que el empleado fuera su beneficiario, y en ese panorama concluir que se trata de un derecho; pues contrario a ello, no se erige como una prerrogativa prestacional en la medida que no busca proteger al trabajador de las eventualidades a las que puede verse sometido durante una relación laboral, sino que se instituye como una **penalidad económica** contra el empleador por su retardo en el pago de la prestación social de las cesantías y en favor del servidor público.*

185. En tal sentido, al no tratarse de un derecho laboral, sino de una penalidad de carácter económica que sanciona la negligencia del empleador en la gestión administrativa y presupuestal para reconocer y pagar en tiempo la cesantía, no es procedente ordenar su ajuste a valor presente, pues, se trata de valores monetarios que no tienen intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo ni menos remunerarlo."

CASO CONCRETO:

En el subjuicio no se puede perder de vista el artículo 164 del Decreto 1211 de 1990, el cual reza:

ARTICULO 164. Tres meses de alta. *Los Oficiales y Suboficiales que sean pasados a la situación de retiro temporal o absoluto con quince (15) o más años de servicio o con derecho a pensión de invalidez, continuarán dados de alta en la respectiva Contaduría por tres (3) meses, a partir de la fecha que se cause la novedad de retiro, para la formación del correspondiente expediente de prestaciones sociales. Durante dicho lapso y salvo lo dispuesto en el artículo 178 de este Decreto devengarán la totalidad de los haberes de actividad correspondientes a su grado. Tal período se considerará como de servicio activo, para efectos prestacionales.*

Tal como se lee, la norma traída a colación, en aras de no afectar el mínimo vital del militar mientras se tramitan sus prestaciones sociales, otorga 3 meses de de alta, esto es 3 meses de salario, por tanto el termino para efectuar los reconocimientos prestacionales se cuenta partir del vencimiento de estos 3 meses.



Así las cosas, confrontadas las datas de retiro, de solicitud de pago de la cesantías, y de reconocimiento y pago de estas, encontramos que están en término, por ello no le asiste derecho al accionante, en lo pedido.

PETICION ESPECIAL.

DE CONCEDER EL DERECHO, RUEGO NO SE CONDENE EN COSTAS ATENDIENDO LAS SIGUIENTES CONSIDERACIONES:

La doctrina entiende por **COSTAS PROCESALES** los gastos que se deben sufragar en el proceso: la noción incluye **las expensas y las agencias en derecho**.

Las expensas son las erogaciones distintas al pago de los honorarios del abogado, tales como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos, los impuestos de timbre, copias, registros, pólizas, etc.

Las agencias en derecho corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el juez reconoce discrecionalmente a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en el artículo 365 del código General del Proceso, y que no necesariamente deben corresponder a los honorarios pagados por dicha parte a su abogado.

El artículo 188 del CPACA establece:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”

El Código General del Proceso en sus artículos 365 y 366 establecen:

“Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquéllos en que haya controversia, la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...)”

8) Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (...).”

Artículo 366. Liquidación.



Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas: (...)

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

Así las cosas, la cuantificación de dichas costas está sujeta a criterios previamente señalados por el legislador, tal como se puede apreciar en la regla descrita donde solo habrá lugar a ellas cuando se demuestre que se causaron y se debe comprobar su causación.

La Honorable Corte Constitucional, al estudiar la exequibilidad del artículo 393 -3 del C.P.C. (que recoge estos mismos criterios los artículos 365 y 366 del código general del proceso); puntualizó que en la condena en costas, el juez tiene cierto grado de discrecionalidad, sin que su actuación sea arbitraria, pues la liquidación de agencias en derecho supone un análisis más reposado del juez o magistrado de cada uno de los factores para su cálculo; sujetándose a las siguientes exigencias:

- Comprobación
- Utilidad
- Legalidad
- Razonabilidad
- Proporcionalidad del gasto

De acuerdo con el artículo 365 y 366 del Código General del proceso establece que estas se causaran cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación; y en el proceso los únicos gastos en que se incurrió fue como la misma sentencia lo afirma los conceptos de notificaciones y traslados ordenados en el auto admisorio de la demanda.

Además, afirma dicha norma que se debe tener en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales.



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINDEFENSA

REPUBLICA DE COLOMBIA - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - DIRECCION DE ASUNTOS LEGALES
GRUPO CONTENCIOSO CONSTITUCIONAL - SEDE BOLIVAR

Además, todas las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar pues en el presente asunto se debe declarar que no hay lugar a la indexación solicitada.

PRUEBAS.

PRUEBAS SOLICITADAS POR LA ENTIDAD MINISTERIO DE DEFENSA

1. Oficie a la DIRECCION DE PRESTACIONES SOCIALES DE LA ARMADA NACIONAL. para que envíe la liquidación de la sanción pretendida.
2. Hoja de servicios del actor
3. Resolución de cesantías del actor.

Estas pruebas fueron solicitadas por la suscrita, y de llegar antes del decreto de prueba serán aportadas.

ANEXOS

1. Poder debidamente otorgado para actuar en el presente proceso.

NOTIFICACIONES:

La parte demanda, Nación Ministerio de Defensa Nacional Dirección General Marítima, y su representante legal, el Ministro del Ramo, tienen su domicilio en la ciudad de Bogotá, en la avenida el Dorado Carrera 52 CAN EDIFICIO DEL MINISTERIO DE DEFENSA. La suscrita apoderada tiene su Oficina en la Base Naval ARC Bolívar, donde recibirá notificaciones o en el buzón electrónico dispuestos para tales fines, cual es notificaciones.cartagena@mindefensa.gov.co.

Cordialmente,

YELENA PATRICIA BLANCO NUÑEZ