

Honorable Jueza
Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla
Jueza Lilia Yaneth Álvarez Quiroz
Barranquilla

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA

PROCESO No. 08-001-33-33-006-2022-00079-00
DEMANDANTE MARTHA CECILIA GUILLEN MONTENEGRO
DEMANDADO NACION - FONODO NACIONAL DE PRESTACIONES
SOCIALES DEL MAGISTERIO FOMAG

FELIX ALEJANDRO HERNANDEZ SAGBINI, domiciliado en Barranquilla, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.140.851.976. de Barranquilla, Atlántico. Abogado con Tarjeta Profesional No. 338197 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial del Distrito Industrial Especial y Portuario de Barranquilla, de conformidad con el poder a mi otorgado, por medio del presente escrito, me permito **CONTESTAR** la demanda de la referencia en los siguientes términos:

1. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

El Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla se opone a las pretensiones de la demanda ya que los supuestos fácticos en que se funda, respecto del ente territorial que represento, no conllevan a que las pretensiones de la demandante prosperen, teniendo en cuenta que el Ente Territorial Distrito de Barranquilla - Secretaría de Educación, ha actuado conforme a lo ordenado en la Ley 91 de 1989, Ley 962 de 2005, el Decreto 2831 del 2005 y en especial el Decreto Distrital 0293 de 2008. De la misma forma, el Consejo de Estado en reiteradas ocasiones ha manifestado que estas pretensiones son inviables ya que carecen de sustento legal. En ese orden de ideas, nos oponemos a las pretensiones de la demanda, por no ser ciertos los supuestos facticos que las sustentan.

2. EN CUANTO A LOS HECHOS

1. Es cierto de acuerdo con los documentos aportados con la demanda en el presente proceso.
2. Es cierto de acuerdo con los documentos aportados con la demanda en el presente proceso.
3. No nos consta, es un hecho que debe ser probado.
4. No nos consta, es un hecho que debe ser probado.
5. No nos consta, es un hecho que debe ser probado.
6. No nos consta, es un hecho que debe ser probado.
7. No nos consta, es un hecho que debe ser probado.
8. No nos consta, es un hecho que debe ser probado.

3. RAZONES DE LA DEFENSA

LEY 115 DE 1994

ARTÍCULO 179.- Fondos Educativos Regionales- FER. Los Fondos Educativos Regionales- FER-, harán parte de la estructura de las Secretarías de Educación de las entidades territoriales respectivas, o de los organismos que hagan sus veces en los términos establecidos en la Ley 60 de 1.993 y tendrán las siguientes funciones:

d. Atender y tramitar las solicitudes de prestaciones sociales del personal docente del servicio educativo estatal, para que sean pagadas con cargo a los recursos del **Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad con la Ley 91 de 1989 y sus normas reglamentarias.**

ARTÍCULO 180.- Reconocimiento de prestaciones sociales. Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales de Magisterio serán reconocidas por intermedio del Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la entidad territorial a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará, además, la firma del Coordinador Regional de prestaciones sociales.

DECRETO 1775 DE 1990

Artículo 2º.- Comités Regionales. Modificado por el Artículo 1 del Decreto 1511 de 1998, Modificado por el Artículo 1 del Decreto 2234 de 1998. De conformidad con lo establecido en el Artículo 3 de la Ley 91 de 1989 créase en cada Departamento, Intendencia, Comisaría y en el Distrito Especial de Bogotá, un comité del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio

Artículo 3º.- Funciones del Comité Regional:

a)- Velar porque se cumpla con la prestación de los servicios médico-asistenciales y el pago de las prestaciones sociales en respectiva región, de conformidad con la Ley 91 de 1989 y normas reglamentarias.

b)- Cumplir con las prioridades señaladas por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo referente a la destinación de los recursos conforme al cual serán atendidas las prestaciones sociales del magisterio.

c)- Recomendar las entidades con las cuales se contratará la prestación de los servicios médico-asistenciales.

d)- Velar porque el estudio, liquidación, reconocimiento y pago de prestaciones económicas, se realice en el estricto orden en que se radiquen las solicitudes.

e)- Velar porque se cumplan los contratos firmados para la ejecución de los objetivos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

f)- Presentar propuestas al Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio sobre planes de vivienda y bienestar social para el Magisterio.

g)- Las demás que le asigne el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Artículo 5º.- *Recepción de Solicitudes.* Las solicitudes relacionadas con el reconocimiento y pago de prestaciones económicas del Magisterio serán radicadas en la oficina de prestaciones sociales de cada Fondo Educativo Regional.

La documentación sólo será radicada si llena los requisitos establecidos en las normas reglamentarias.

LEY 91 DE 1989

Artículo 3º.- *Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.*

-

El Fondo será dotado de mecanismos regionales que garanticen la prestación descentralizada de los servicios en cada entidad territorial sin afectar el principio de unidad.

Artículo 4º.- *El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, siempre con observancia del Artículo 2o, y de los que se vinculen con posterioridad a ella. Serán automáticamente afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, quienes quedan eximidos del requisito económico de afiliación. Los requisitos formales que se exijan a éstos, para mejor administración del Fondo, no podrán*

imponer renunciias a riesgos ya asumidos por las entidades antecesoras, las cuales reconocerán su respectivo valor en los convenios interadministrativos. El personal que se vincule en adelante deberá cumplir todos los requisitos de afiliación de naturaleza formal o normativa y económica.

LEY 1955 DE 2019

Artículo 57°.- La Entidad Territorial será responsable del pago de sanción por mora en el pago de cesantías si el pago extemporáneo se genera por incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago por parte de la respectiva Secretaría

Consejo de Estado. Sección 2, Subsección A, Auto del 26 de abril de 2018. Radicado 68001 2233 000 2015 00739 01. Numero Interno 0743-2016. M.P. William Hernández Gómez.

“La sanción se impondrá con cargo al Fondo de Prestaciones Sociales FOMAG por todo el tiempo de mora pues es la autoridad encargada del pago de prestación.” De tal manera que “no procede la vinculación del Departamento de Santander y el Municipio de Floridablanca, **toda vez que la obligación de reconocimiento y pago de cesantías le corresponde al FOMAG Y no a las entidades territoriales.**”

Frente a las obligaciones a cargo de las entidades territoriales se estableció que tienen el deber de “elaborar el proyecto de resolución de reconocimiento para ser aprobado o improbadado por la entidad fiduciaria y es el **Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el obligado a materializar el pago.**”

Sentencia 90059 de 2019 del 20 de junio de 2019 del Consejo de Estado

En dicha sentencia se remite a lo dispuesto en jurisprudencia anterior frente a lo referente al tema de responsabilidad en el pago de cesantías de docentes del sector público, las sentencias citadas son las siguientes:

Sentencias del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo

(i) de la **Subsección "A"**:

Consejero ponente Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO del 2 de julio de 2015

Expediente: 25000-23-25-000-2012-00262-01 (0836-13)

Actor: Abel Rodríguez Céspedes,

Demandado: Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio.

Consejero ponente Dr. WILLIAM HERNANDEZ GÓMEZ del 12 de julio de 2017 Expediente: 08001-23-33-000-2012-00400-01 (1874-14)

Actor: Víctor Manuel Solano Ospina

Demandado: Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

(ii) de la **Subsección "B"**:

Consejero ponente Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE del 5 de diciembre de 2013

Expediente: 25000-23-25-000-2009-00467-01 (2769-12)

Actor: Hugo Guerrero Cáceres,

Demandado: Ministerio de Educación Nacional.

Consejero ponente Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE del 10 de julio de 2014,

Expediente: 05001233100020050421801 (2713-2013)

Actor: Gustavo de Jesús García Rua.

Dos con ponencia de la Dra. SANDRA USSET IBARRA VELEZ, del 8 de septiembre de 2016,

Expediente: 15001-23-33-000-2013-00082-01(1530-14)

Actor: Julio Bonilla Briceño

Demandado: Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Sentencia del 15 de noviembre de 2017.

Expediente: 41001-23-33-000-2015-00686-01(4155-16)

Actor: Adriana Murcia Villanada,

Demandado: Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Municipio de Neiva
Departamento del Huila

Las diversas sentencias del Consejo de Estado enunciadas y enlistadas previamente permiten evidenciar la interpretación pacífica que existe en la Sección Segunda del mismo Ente Institucional, pues “en los procesos judiciales de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos ante esta jurisdicción contra el fondo de prestación social del magisterio, en lo que se discuta el reconocimiento de prestaciones sociales, **no procede la vinculación de entidades territoriales.**”

Se agrega lo anterior el hecho de que “las consecuencias económicas que se deriven de los Actos Administrativos proferidos en virtud de la descentralización administrativa dada en la Secretaría de Educación Territoriales de los Entes

Certificados radican única y exclusivamente en la Nación-Ministerio de Educación-FOMAG.”

Consejo de Estado. Sentencia SU041/20

“El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio **-FOMAG-** es una cuenta especial de la Nación con independencia patrimonial, contable, estadística, sin personería jurídica, cuyo objeto principal es atender las prestaciones sociales de los docentes (Artículo Sexto Ley 91 de 1989).”

“La Fiduciaria La Previsora S.A. (Fiduprevisora S.A.), sociedad mixta encargada del manejo de recursos del **FOMAG**, vía fiducia mercantil suscrita con Ministerio de Educación Nacional, cuyo Gerente integra Consejo Directivo del FOMAG, con voz, pero sin voto, es la entidad obligada a pagar las prestaciones de los docentes y asumir la defensa judicial del patrimonio autónomo.”

4. EXCEPCIONES

4.1 INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN LEGAL DE PAGO DE SANCION MORATORIA QUE PRETENDE EL ACCIONANTE.

La entidad territorial D.E.I.P., de Barranquilla, no tiene obligación legal de atender las pretensiones de reconocimiento y pago de sanción moratoria por el supuesto pago tardío en las cesantías del año 2020 que le fueron reconocidas a la señora MARTHA CECILIA GUILLEN MONTENEGRO, por tratarse de un docente vinculado a una institución educativa de este ente territorial, pero cuya responsabilidad debe recaer en el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio.

De la misma forma, cabe destacar que en el caso de las prestaciones sociales de los docentes oficiales afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se cuenta con normas especiales que regulan la materia como es la ley 91 de 1989, la cual prevalece sobre la norma general como es la ley 244 de 1995 modificada por la ley 1071 de 2006.

Por su parte el artículo 2, numeral 5 y artículo 4 de la ley 91 de 1989, define que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es la entidad encargada de pagar las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, vinculados a la fecha de promulgación de la misma ley, previo reconocimiento con observancia de los requisitos legales por parte del Ministerio de Educación Nacional.

La misma codificación ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, y estableció que todos los docentes a partir del año 1990 que se vincularan al Magisterio estarían a cargo de la Nación y sus prestaciones serían pagadas por el mentado fondo, contando entonces los docentes con un sistema

especial y exclusivo de Seguridad Social, a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuyos recursos son gestionados mediante contrato de Fiducia, para lo cual se contrató a la Fiduciaria La Previsora S.A., la cual tiene como función administrar los recursos del fondo y efectuar los pagos de las prestaciones sociales a los docentes nacionales y nacionalizados en todo el territorio Nacional.

Seguidamente la ley 962 de 2005, trajo como novedad señalar nuevamente a cargo de quien se encuentran los pagos de prestaciones sociales de los docentes y dispuso **la racionalización de los trámites y procedimientos administrativos** de los organismos y entidades del Estado.

Por lo cual en el artículo 56 prevé:

*Racionalización. De trámites en materia del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio. **Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.***

En consonancia con lo anterior, el artículo 2 y 3 del Decreto 2831 del 2005, expedido por el Ministerio de Educación, a la letra dice:

“ARTÍCULO 2º. Radicación de solicitudes. Las solicitudes de reconocimiento de prestaciones sociales, deberán ser radicadas en la secretaria de educación, o la dependencia o entidad que haga sus veces, de la respectiva entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante o causahabiente, de acuerdo con el formulario adoptado para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

“ARTÍCULO 3º. Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la ley 692 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales **que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.

Para tal efecto, la secretaria de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, deberá:

1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que

adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.

(...)

3. Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo.

4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley.

En este orden de ideas, se colige que al ente territorial que represento no le corresponde, ni es el encargado de pagar las prestaciones sociales a los docentes, para el presente caso asumir responsabilidad frente al cobro de sanción moratoria por el supuesto retardo en el pago de las cesantías parciales

Por otra parte valga resaltar que de acuerdo al decreto 2831 de 2005, la ley 1071 de 2006 que adiciona y modifica la ley 244 de 1995 y la jurisprudencia del Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la indemnización moratoria que regula la Ley 244 de 1995, modificada por la ley 1071 de 2006, se causa cuando la administración cae en mora en el pago del auxilio de cesantías que se ha liquidado en un acto administrativo EN FIRME.

De manera que en el caso de los docentes se **RESALTAN** dos situaciones distintas una regulada por el **artículo 3 decreto 2831 de 2005** que dispone un término de quince (15) días hábiles a partir de la fecha de radicación de la solicitud de liquidación de cesantías definitivas, para **ELABORAR Y REMITIR EL PROYECTO PARA SU APROBACIÓN** a la entidad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del fondo, y previa aprobación suscribir el acto administrativo de reconocimiento.

La norma en cita, a la letra dice:

“Artículo 3°. Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° de la ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la ley 692 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.

Para tal efecto, la secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, deberá:
1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas

con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.

(...)

3. Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo.

4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley.

Por su parte el decreto 1071 de 2006, en su artículo quinto prevé:

“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.

PARAGRAFO. 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 éste.”

En este sentido, debemos decir que la administración Distrital actúa con sujeción al orden público normativo, entendido éste como “el conjunto de normas positivas absolutamente obligatorias, donde no cabe transigencia ni tolerancia” de tal manera que no se afecten los principios fundamentales de la sociedad, de una institución o de las garantías precisas para su subsistencia.

Al respecto de establecer la responsabilidad para el pago de la sanción moratoria el Consejo de Estado,

“...De lo anterior se infiere que a la Secretaría de Educación del ente territorial al cual pertenece la docente peticionaria se le confía la función de elaborar el proyecto de resolución que reconozca o niegue una prestación social, resolución que con posterioridad debía aprobar o improbar la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos

del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ello, en todo caso, en nombre y representación de la Nación, Ministerio de Educación Nacional y del referido Fondo de Prestaciones.

En efecto, no hay duda de que es a la administración representada en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quien le corresponde el pago de los derechos prestacionales de los docentes afiliados al citado fondo, de acuerdo con el procedimiento que para tal efecto ha dispuesto el legislador y las normas reglamentarias, con posterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989¹.

Por otro lado, de la lectura realizada a las pretensiones de la demanda se evidencia que la señora MARTHA CECILIA GUILLEN MONTENEGRO solicita además del reconocimiento y pago de la sanción moratoria de sus cesantías, intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de la sentencia, en caso de existir fallo a su favor y por el tiempo que se efectuó el pago de la sanción moratoria, así como también la indexación de los valores, teniendo en cuenta la base de variación del índice de precios del consumidor.

¹ Consejo de Estado, Sección segunda, Subsección "B" Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, sentencia del 14 de febrero de 2013, radicación No. 25000-23-25-000-2010-01073-01(1048-12), Actor: LUZ NIDIA OLARTE MATEUS, Demandado: FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-AUTORIDADES NACIONALES

De esta forma, sin que implique aceptación de las pretensiones de la demandante, y en caso de una posible sentencia favorable para la parte actora, se solicita que el Despacho deniegue el pago de intereses moratorios, y ajuste de valor de acuerdo al IPC pretendido por la señora MARTHA CECILIA GUILLEN MONTENEGRO debido a que la sanción moratoria busca imponer una multa a cargo de la entidad responsable del reconocimiento y pago del derecho, por lo que no se puede disponer una doble sanción en cabeza de la misma.

Teniendo en cuenta lo anterior es pertinente citar la posición que ha mantenido el Consejo de Estado, a saber:

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha delineado posición según la cual no procede indexación sobre el valor de la sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1995 porque, si bien responde a fines diversos a la indexación que busca proteger el valor adquisitivo de la cesantía, lo cierto es que no sólo cubre la actualización monetaria sino que, incluso, es superior a ella. Ha dicho la Sección Segunda que "la indexación procede únicamente sobre el valor de la sanción por no consignación oportuna de la cesantías, en los términos ordenados por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 extensivo a las entidades territoriales en virtud del artículo 13 de la Ley 344 de 1996 reglamentado por el Decreto 1582 de 1998, y no frente a la indemnización moratoria de la Ley 244 de 1995 (Subraya de la Subsección)².

De la misma forma, la Corte Constitucional mediante la sentencia C-448 de 1996 declaró exequible el párrafo transitorio del artículo 3o de la Ley 244 de 1995, y allí considera:

*“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 (...) **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**”*

Teniendo en cuenta lo anterior, se solicita se declare probada la presente excepción teniendo en cuenta los anteriores argumentos.

² Sentencia del 31 de enero del 2008 de la Sección Segunda, Subsección A, radicado interno 7749-05, CP Dr. Alfonso Vargas Rincón.

4.2 SOLICITUD DE INAPLICABILIDAD DE LA SANCIÓN.

La entidad territorial D.E.I.P., de Barranquilla, al realizar el debido cumplimiento de la carga legal que le corresponde, en el sentido de haber realizado y enviado al FOMAG, en los tiempos establecidos, lo relacionado con aportes y liquidación de cesantías entre los cuales se encuentra la accionante de esta demanda, la cual se encuentra vinculada al FOMAG, comedidamente solicita la inaplicabilidad de la sanción pretendida.

Lo anterior se realiza sin perjuicio de que se realice la entrega de los documentos y se configure la excepción de cumplimiento.

5. PRETENSION

Se declare la prosperidad de las excepciones presentadas y se nieguen las súplicas de la demanda.

Se declare de oficio las excepciones que se extraigan de los hechos de la presente demanda.

6. ANEXOS

1. Poder debidamente otorgado para actuar a Félix Hernández Sagbini.
2. Reporte de Aportes a Cesantías 2020 realizado por el D.E.I.P. de Barranquilla donde se evidencia la inclusión de la demandante.
3. Soporte de envío por correo postal certificado Reporte Cesantías 2020.
4. Oficio Reporte Cesantías con Vigencia de 2020.
5. Confirmación del recibido del correo de cesantías 2020.

7. NOTIFICACIONES

El Distrito Industrial Especial y Portuario de Barranquilla recibirá notificaciones en la dirección Calle 34 No. 43-31 en la ciudad de Barranquilla. Correo electrónico notijudiciales@barranquilla.gov.co