

Señora Jueza

ROSSEN MAIRE MESA CEPEDA

Juzgado Veintiuno (21) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá

Sección Segunda

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

correscans2@cendoj.ramajudicial.gov.co

jadmin21bta@notificacionesrj.gov.co

E. S. D.

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

Radicado No. 110013-33-50-021-2022-00221-00.

DEMANDANTE: OLGA LUCIA CAÑÓN PRECIADO.

DEMANDADO: NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SOACHA.

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA.

JENNY CAROLINA RODRIGUEZ MELO, abogada en ejercicio, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderada sustituta del municipio de Soacha, conforme al poder legalmente conferido y que me permito adjuntar con el presente escrito, estando dentro del término legal, acudo a su Despacho para dar CONTESTACIÓN A LA DEMANDA de la referencia y proponer excepciones en los siguientes términos:

1. FRENTE A LOS HECHOS

Hecho 1, 2, Y 3. NO SON HECHOS, en tanto se circunscribe a una transcripción normativa.

Hecho 4. NO ES UN HECHO, en tanto constituye una apreciación que sobre la norma realiza el apoderado de la parte actora.

Hecho 5. NO ES CIERTO frente a mi representada, pues de acuerdo a lo contemplado en la Ley 91 de 1989, en su artículo 9 se establece que la actuación de la Secretaria de Educación Municipal, se encuentra limitada a expedir el acto administrativo de reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes.

Ahora bien, frente a la consignación o no, es un HECHO AJENO a mi representada, el mismo hace referencia a actuaciones por parte de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fidupervisora S.A.

Hecho 6. NO ES CIERTO, que se haya configurado un acto ficto o presunto frente a la petición de la docente CAÑÓN PRECIADO por parte de mi representada. Lo anterior, puesto que a través del Oficio N° SOA2021EE009502 del 13 de septiembre de 2021 se notifica respuesta a la docente, donde se le indica:

“Mediante oficio adjunto nos permitimos dar respuesta a su solicitud de indemnización moratoria en el pago de cesantías e intereses a las cesantías de la vigencia 2020.

Se anexa oficio de respuesta y radicado de traslado por competencia a Fiduprevisora”

Atendiendo lo anteriormente transcrito, se adjuntó Oficio N° SEM-DAF-P. S No.661 de 07 de septiembre de 2021, con este, se brinda respuesta oportuna y de fondo a la solicitud de reconocimiento SOA2021ER008614 elevada por la hoy demandante.

Adicionalmente, se remitió Oficio N° SEM-DAF-P.S No.586 de fecha 31 de agosto de 2021, por medio del cual la Secretaria de Educación y Cultura de Soacha remite por competencia a la Dirección de Prestaciones Económicas del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora S.A.; documentos aportados por la parte actora en su escrito de demanda.

Hecho 7. NO ES CIERTO, que a la fecha no se haya expedido una respuesta de fondo sobre la información solicitada con radicado N° SOA2021ER9259, esto es, información de cancelación de cesantías anuales de la vigencia 2021, petición radicada por los apoderados de la docente CAÑON PRECIADO. Por parte de mi representada, se emitió respuesta de fondo a través del Oficio SEM-DAF-P. S No. 631 de fecha 04 de agosto de 2021, comunicación dirigida a la docente OLGA LUCIA CAÑON PRECIADO donde se da respuesta de fondo a su petición; adicional a ello, se le adjuntó el extracto de intereses a las cesantías, expedido por Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; documentos que fueron aportados por la parte actora en su escrito de demanda.

Hecho 8. ES CIERTO, según indica la certificación adjunta al escrito de demanda.

Hecho 9: NO ES UN HECHO, se trata de una transcripción jurisprudencial.

2. FRENTE A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

Desde ahora señalo que me opongo a la prosperidad de cada una de las pretensiones indicadas en el cuerpo de la demanda, ya que las mismas giran en torno a la errónea solicitud de declaratoria de existencia y eventual nulidad de un acto ficto o presunto configurado el día 24 de noviembre de 2021, frente a la petición de que se reconozca y pague la Sanción Moratoria por la no cancelación oportuna de las cesantías establecidas en la Ley 50 de 1990, contados desde el 15 de febrero de 2021 fecha en que debió efectuarse el pago de las cesantías del año 2020, en el respectivo Fondo Pensional y hasta el momento en que se acredite el pago de los valores correspondientes en la cuenta individual del docente, por igual motivo, solicita la indemnización por el pago tardío de los intereses a las cesantías.

Reitero mi oposición atendiendo a que el municipio de Soacha no está legitimado en la causa por pasiva para responder sobre hechos u omisiones que son competencia exclusiva de la Nación – Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la FIDUPREVISORA S.A. como se expondrá en el acápite de excepciones.

Por lo anterior solicito a la señora Jueza, se despachen de manera desfavorable las pretensiones de la demanda.

- 2.1 Me opongo a que se declare la NULIDAD de un supuesto acto ficto configurado el 24 de noviembre de 2021, por la no respuesta a la petición radicada el 24 de agosto de 2021 bajo el radicado SOA2021ER8614 ante la Secretaria de Educación de Soacha, por cuanto oportunamente la entidad negó el reconocimiento y pago de la Sanción Moratoria por el no pago oportuno de las cesantías establecidas en la Ley 50 de 1990 y su indemnización por el pago tardío de los intereses a las cesantías.

Mi oposición radica señora jueza, en que el acto ficto frente a la petición de reconocimiento y pago de la Sanción Moratoria por el no pago oportuno de las cesantías establecidas en la Ley 50 de 1990 y su indemnización por el pago tardío de los intereses a las cesantías **NO SE CONFIGURÓ**, toda vez que, mediante radicado SOA2021EE009502 del 13 de septiembre de 2021, la Secretaria de Educación de Soacha dio respuesta de fondo a la petición del docente informándole que le adjunta respuesta a la solicitud de reconocimiento y pago de la Sanción Moratoria (a través del Oficio SEM-DAF-P. S No 661 del 07 de septiembre de 2021) y adicionalmente, informa del traslado por competencia a la FIDUPREVISORA S.A.

- 2.2 Respecto a mi representado, me opongo a que el Despacho declare que la docente tiene derecho a que directa o solidariamente el Municipio de Soacha - Secretaría de Educación, le reconozca y pague una Sanción Moratoria por el no pago oportuno de las cesantías establecidas en la Ley 50 de 1990 y/o indemnización por el pago tardío de los intereses a las cesantías, toda vez que, el Municipio de Soacha -Secretaria de Educación se limita a la expedición de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones económicas, pero finalmente, y por disposición de la Ley 91 de 1989, quien aprueba el reconocimiento y efectúa los pagos es el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la FIDUPREVISORA S.A.

Sobre el particular, el Decreto 1272 de 2018 establece:

"(...)

Artículo 2.4.4.2.3.2.2. Gestión a cargo de las Secretarías de Educación. *La atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones económicas que reconoce y paga el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será efectuada a través de la entidad territorial certificada en educación o la dependencia que haga sus veces.*

Para tal efecto, la entidad territorial certificada en educación 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 económicas, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.*

2. Expedir, con destino a la sociedad fiduciaria y conforme a los formatos únicos por esta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional del docente peticionario o causahabiente, de acuerdo con la normativa vigente.

3. Subir a la plataforma que se disponga para tal fin el proyecto de acto administrativo debidamente digitalizado con su respectivo expediente para que sea revisado por la sociedad fiduciaria.

4. Suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas, de acuerdo con lo dispuesto en 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 y en esta Subsección.

5. Remitir a la sociedad fiduciaria copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones económicas, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos del pago.

Parágrafo. *Todos los actos administrativos que sean expedidos por la entidad territorial certificada en educación, a través de los cuales se reconozcan prestaciones económicas a los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, deberán contar con la aprobación previa por parte de la sociedad fiduciaria, so pena de incurrir en las responsabilidades de carácter disciplinario, fiscal y penal correspondientes."*

2.3 A las pretensiones de condena me opongo con idénticos fundamentos. Sumado a ello, debido a que como quiera que las pretensiones de naturaleza declarativa se encuentran destinadas a fracasar en el presente asunto, las derivadas condenatorias surtirán la misma suerte.

Encuentra además esta defensa que no es viable una condena o reconocimiento y pago de sanciones, indemnizaciones o intereses moratorios como consecuencia de un eventual restablecimiento del derecho sin que medie *i)* existencia de un acto administrativo presunto o ficto del cual estudiar su validez y *ii)* el decreto de nulidad de tal acto administrativo. Situaciones que no se pueden materializar en el asunto que hoy no convoca.

2.4 A la condena en costas me opongo, por cuanto no está probado que el Municipio de Soacha -Secretaría de Educación haya actuado de manera temeraria o de mala fe.

3. REFERENCIA DEL APLICATIVO SAC.

Es pertinente poner de presente a su señoría, que el SAC -Sistema de Atención al Ciudadano cuya función es canalizar toda la atención de los usuarios de manera oportuna y veraz, sirve para administrar los trámites, quejas, reclamos y solicitudes

de manera automatizada, permitiendo dar seguimiento a las solicitudes con el objeto de cumplir con los tiempos de respuesta; no obstante, el uso de este sistema en las Secretarías de Educación incrementa el flujo de requerimientos y su pronta respuesta en las Unidades de Atención al Ciudadano de todo el país.

Esta precisión se realiza, atendiendo a que los trámites relacionados y objeto de litigio en la presente demanda, fueron radicados por el apoderado de la docente a través de este aplicativo, el cual les permitió realizar el seguimiento a las peticiones y evidenciar las respuestas emitidas a las mismas por parte de la Secretaría de Educación del Municipio de Soacha, prueba de ello es la relación de los mismos en el acápite de pruebas de la demanda, documentos que reposan en el expediente.

4. ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

- **EXCEPCIONES PREVIAS**

4.1. INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE LAS PRETENSIONES - FALTA DE INDIVIDUALIZACIÓN.

Atendiendo lo preceptuado en el Artículo 100¹ del Código General del Proceso, por medio del cual se enumeran de manera taxativa las excepciones previas, encontrando en su numeral 5. La denominada "*5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*". Así las cosas, estudiando a detalle el escrito de demanda, se observa que la parte demandante omitió la exigencia procesal prevista en el Artículo 162 de la ley 1437 de 2011, el cual señala:

"Artículo 162. Contenido de la demanda: *Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:*

1. La designación de las partes y de sus representantes.

2. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones. (...)"

Así mismo, el Artículo 163 ibidem, indica de manera taxativa sobre la individualización de las pretensiones lo siguiente:

"Artículo 163. Individualización de las pretensiones: *Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo éste se debe individualizar con toda precisión. Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron.*

¹ **Artículo 100. Excepciones previas:** Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda: (...) 5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

“Cuando se pretendan declaraciones o condenas diferentes de la declaración de nulidad de un acto, deberán enunciarse clara y separadamente en la demanda.”

Atendiendo lo anterior, se vislumbra que este requisito no se cumple en el presente medio de control, en razón a que se pretende la nulidad de un acto ficto, el cual nunca se configuró frente a mi representada, esto es Municipio de Soacha –Secretaría de Educación, puesto que el ente territorial sí emitió respuesta de forma oportuna a todas y cada una de las peticiones realizadas por la parte actora, tal y como se manifestó en la contestación de los hechos que antecede, como consta en los documentos que reposan en el expediente y los cuales fueron aportados por la apoderada de la docente CAÑON PRECIADO.

Para encontrar el soporte legal de la configuración de un acto ficto, es menester remitirse al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que en su artículo 83 señala:

“Artículo 83. Silencio negativo. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa”.

Para que se predique la existencia de un acto presunto, necesariamente deberá existir frente a una petición o un recurso presentado por el ciudadano, un silencio por parte de la autoridad administrativa durante el término fijado por la ley para responder o resolver, toda vez que, la finalidad del silencio es evitar que el no pronunciamiento de la administración impida al interesado el eventual cuestionamiento judicial del acto que se hubiese producido de haberse decidido oportunamente.

Ello, por cuanto no tendría certeza de su situación jurídica. También busca que no se cauce un perjuicio a la administración porque los recursos en vía administrativa se tramitan, por regla general, en efecto suspensivo, lo cual obstaculiza el desarrollo de la actividad administrativa.

Sin embargo, como ya se mencionó en acápites anteriores, para el caso de la docente CAÑON PRECIADO, se advierte que el acto ficto demandado es inexistente, toda vez que dicho fenómeno procedimental no se ha configurado al tenor de lo dispuesto en el artículo 83 del CPACA, esto es, cuando transcurridos tres meses luego de elevada una solicitud en interés particular, la administración no ha notificado decisión alguna al respecto. En el caso objeto de análisis, la Entidad demandada mediante Oficios de 06, 07 y 13 de septiembre de 2021 dio respuesta negativa a lo solicitado el día 24 de agosto de 2021, aunque la decisión fue negativa por no resultar procedente, si configuró un acto administrativo el cual a la fecha se encuentra en firme, tales hechos, a todas luces demuestran que no se configuró tal ficción jurídica que permita predicar la existencia de un acto ficto o presunto.

Considera esta defensa que puede incluso esta demanda hacer incurrir al despacho en defectos fácticos y sustantivos, ya que el reconocimiento y pago de sanciones, indemnizaciones o intereses moratorios a título de un eventual restablecimiento del

derecho sin que medie *i)* existencia de un acto administrativo presunto o ficto del cual estudiar su validez y *ii)* el erróneo decreto de nulidad de un acto administrativo inexistente, por parte del juez, puede resultar en vulneración de derechos fundamentales de la entidad por mi representada.

No obstante, atendiendo lo anteriormente expuesto, es preciso reiterar y ponerle de presente a su señoría, que frente al Municipio de Soacha no se puede configurar un ACTO FICTO, pues a través de los Oficios SOA2021EE009502 del 13 de septiembre de 2021, SEM-DAF-P. S No. 661 del 07 de septiembre de 2021 y SEM-DAF-P. S No. 631 del 06 de septiembre de 2021 la Secretaria de Educación da respuestas oportunas, de forma clara y precisa a la peticionaria, siendo el mismo contradictorio al momento de cotejar el escrito de la demanda con las pruebas aportadas, creando así confusión.

Ahora bien, situación distinta señora Jueza, es que se pretenda la nulidad del acto ficto que se haya podido configurar por la no respuesta oportuna por parte de la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con ocasión al traslado por competencia que se le realizó, situación que resulta ajena al conocimiento y competencia del Municipio de Soacha o su Secretaría de Educación.

Sumado a lo ya expuesto, se evidencia que no fue individualizado por parte del accionante, con toda precisión, el acto administrativo del que se pretende su nulidad.

4.2. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DEL MUNICIPIO DE SOACHA

Con el fin de atender las obligaciones prestacionales del Estado frente al personal docente, a través de la Ley 91 de 1989 se creó 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 fijara la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá Cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determine con base en los costos administrativos que se generen."* Es entonces esta **entidad fiduciaria la que administra los recursos y paga las prestaciones, a las que hace referencia el demandante que le fueron consignadas de manera tardía.**

De acuerdo al contenido de dicha ley, la representación legal del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio la tiene el Ministerio de Educación por ser la entidad responsable del pago de las prestaciones sociales de los docentes. Fue por ello que en el artículo 9 de la Ley 91 de 1989 establece *"Las prestaciones Sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán **reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional, función que delegará de tal manera que se realice en las entidades territoriales"*** (Subrayado y negrita ajenos al

texto original), de suerte que todas las solicitudes que tengan relación con ese específico aspecto, como es el caso de solicitud de la Sanción Mora que es el tema objeto de este proceso, están a cargo de la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Igualmente, frente al caso que nos ocupa, tenemos que, de acuerdo a lo contenido en el Acuerdo 039 de 1998 *"Por el cual se establece el procedimiento para el reconocimiento y pago de intereses a las cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio"*, emitido por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en sus artículos segundo y tercero se establece que:

"ARTÍCULO SEGUNDO: *La entidad territorial o el establecimiento público educativo oficial, debe remitir a la Oficina Regional del Fondo del Magisterio a cargo de la Secretaría de Educación del Departamento o del Distrito Capital, las liquidaciones anuales de cesantías en firme del grupo de docentes a que hace alusión el artículo anterior, discriminando los docentes de acuerdo al tipo de vinculación que tenían antes de la certificación de la entidad territorial, es decir, financiando, cofinanciado, nacional, recursos propios, establecimiento público.*

ARTÍCULO TERCERO: *Las liquidaciones anuales de cesantías de los docentes serán reportadas por cada entidad territorial o por el establecimiento público educativo oficial a la respectiva Oficina Regional del Fondo del Magisterio en cada entidad territorial en medio magnético e impreso en los formatos diseñados y aprobados por el Ministerio de Educación Nacional para el efecto, en los primeros veinte (20) días del mes de enero de cada año."*

Así las cosas, y de acuerdo a la normatividad antes transcrita, se puede evidenciar que la responsabilidad del Ente Territorial, corresponde ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE a realizar el reporte de cesantías de los docentes **ACTIVOS** y **RETIRADOS**, esta afirmación se puede evidenciar en los comunicados que expide la Fiduprevisora como vocera y administradora del FOMAG dirigida a los Secretarios de Educación y encargados de las oficinas de prestaciones sociales de las entidades territoriales, sobre la fecha de entrega del reporte de cesantías para pago de intereses en la primera nómina de cada vigencia, puntualmente para el año 2021 se emitió el Comunicado 008 de fecha 11 de diciembre de 2020 radicado 20200170161153 en el que se fijó:

"Con el fin de dar cumplimiento al Acuerdo No. 39 de 1998, expedido por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG, mediante el cual se estableció el procedimiento para el reconocimiento y pago de intereses a las cesantías de los docentes afiliados al Fondo del Magisterio, con régimen de cesantías anual, nos permitimos realizar algunas precisiones:

*1. Los reportes de cesantías de docentes **ACTIVOS** y **RETIRADOS**, deben ser liquidados por las Secretarías de Educación a través del programa HUMANO, por cuanto serán obtenidos en línea por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG directamente desde el mencionado programa. Por lo tanto, se solicita a cada secretaría realizar todos los procesos necesarios, en cuanto a validación de valores, nombres, municipio, vinculación, fuente de recursos, etc., toda vez que son los soportes sobre los cuales se genera el valor a pagar por intereses a las cesantías y se asigna el punto de pago.*

Una vez culminado el proceso de liquidación de cesantías en el programa HUMANO, cada Secretaría de Educación debe enviar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG un informe consolidado con el número reportes de docentes Activos y Retirados liquidados a través del aplicativo (HUMANO) y el valor total de cesantías. Esta información debe ser enviada al correo electrónico interesescesantias@fiduprevisora.com.co Como soporte documental, deben remitir al Fondo un oficio acompañado del reporte generado por HUMANO, los reportes IMPRESOS deben llegar firmados por la autoridad nominadora y por el pagador de la Entidad Territorial Certificada, ya que sin las mencionadas firmas los reportes carecen de validez. (...) Subrayado y negrilla fuera de texto original.

Por lo anterior solicito al señor Juez, se despachen de manera desfavorable las pretensiones de la demanda en lo que respecta al Municipio de Soacha – Secretaría de Educación.

- **DE FONDO**

4.3 DEBIDA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.

El Municipio de Soacha – Secretaria de Educación, cumplió con el deber de dar respuesta oportuna a todas y cada una de las peticiones realizadas por el docente y por su apoderada a través del aplicativo SAC, tal y como se puede evidenciar en los documentos allegados por la parte actora con el escrito de demanda, los que sirvieron de soporte para realizar el siguiente cuadro explicativo:

FECHA DE SOLICITUD	RADICADO SOLICITUD APLICATIVO SAC	PETICIÓN	FECHA CONTESTACIÓN	RADICADO CONTESTACIÓN APLICATIVO SAC
24/ago/2021	SOA2021ER008614	Pago Sanción mora por inoportuna consignación de cesantías y pago tardío de intereses del año 2020.	07/sep/2021	SEM-DAF-P. S No. 661 y SOA2021EE009502
06/sep/2021	SOA2021ER009259	Solicitud de información cancelación cesantías anuales vigencia 2020	06/sep/2021	SEM-DAF-P.S N° 631

Como se puede observar en el cuadro señora juez, mi representada actuó con diligencia aplicando los principios de celeridad, eficacia y economía procesal en cada una de sus actuaciones; además, se encuentra probado que ofreció respuesta de fondo y oportuna a las solicitudes de la hoy demandante.

4.4 FALTA DE AGOTAMIENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

En resumen, respetada señora Jueza, con base en los elementos y hechos narrados con anterioridad, procedo respetuosamente a mencionar cómo opera esta excepción para el caso concreto de la docente CAÑÓN PRECIADO, en aras de atender el principio

de economía procesal y evitando que, de estudiar esta demanda, pueda culminar en un fallo inhibitorio.

A las autoridades les es permitida la revisión de sus actuaciones cuando se trata de actos administrativos, a solicitud del particular que considera lesionados sus derechos, quien ejercerá los recursos pertinentes en sede administrativa, con el fin de que la eventual controversia sea resuelta por quien produjo el acto administrativo.

Agotada la actuación administrativa o, en su defecto, configurado el silencio administrativo negativo, una persona se encontrará en estado actual de necesidad de tutela jurisdiccional de sus derechos y podrá entonces, interponer la demanda correspondiente demandando el acto o resolución administrativa.

En el presente asunto que hoy nos convoca, la docente demandante no agotó el procedimiento en sede administrativa, no operó el silencio administrativo negativo, no puede interponerse la demanda correspondiente, y en caso de hacerlo como aquí ocurre, el Municipio de Soacha – Secretaría de Educación propone la excepción de falta de agotamiento del procedimiento en sede de administración, en razón a que el demandante no se encuentra en un estado de necesidad de tutela jurisdiccional de sus derechos, su demanda ha sido interpuesta en forma prematura. Solamente, cuando agote la vía administrativa o haga uso del silencio administrativo negativo, entonces podrá afirmarse que tiene interés actual para obrar o interés procesal.

Esta excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa es procedente, en consecuencia, porque e la docente CAÑON PRECIADO ha acudido a la jurisdicción, iniciando el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, sin que previamente haya agotado la vía administrativa como le obliga el ordenamiento jurídico vigente, para su caso, contra los Oficios que de manera expresa decidieron negativamente sus solicitudes, expedidos por la Secretaría de Educación de Soacha.

La falta de agotamiento del procedimiento administrativo, configura un caso de falta evidente de interés para obrar del demandante y, por consiguiente, es una causal genérica de improcedencia de la demanda.

El agotamiento del procedimiento administrativo constituye dentro de nuestro ordenamiento jurídico, requisito indispensable para poder demandar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la nulidad de un acto administrativo de carácter particular y concreto y el respectivo restablecimiento del derecho en sus diversas modalidades, bajo el medio de control consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; lo anterior por cuanto por regla general, la administración pública, a diferencia de los particulares, no puede ser llevada a juicio contencioso si previamente no se le ha solicitado por parte del interesado una decisión en firme sobre la pretensión que se desean ventilar ante el Juez.

Cuando se trata de pretensiones de nulidad con restablecimiento del derecho contra actos administrativos de carácter particular, existe la obligación de agotar la actuación administrativa, entendida como hacer uso de los recursos ordinarios de reposición y de apelación, siendo obligatorio el de apelación, hasta quedar el acto administrativo en firme para poder acudir a la jurisdicción.

En este punto es pertinente señalar el numeral 2 del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así:

"...Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

... 2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios."

Señora Jueza, como puede observarse de los documentos aportados por el demandante, como de los documentos que esta defensa a través de esta contestación incorpora al estudio del asunto, la parte activa ha incumplido este requisito de procedibilidad por no haber hecho uso de los recursos obligatorios contra los actos administrativos que definieron su situación jurídica.

Se pretende que se declare nulo un acto presunto configurado según la demandante el 24 de agosto de 2021, sin embargo, el origen del supuesto acto ficto fue la petición atendida y notificada el día 13 de septiembre de 2021. Así pues, el acto administrativo que dio respuesta a la petición quedó debidamente ejecutoriado el 27 de septiembre de 2021.

Su ejecutoria obedeció al vencimiento del término para interposición de recursos de reposición y/o apelación, sin que se haya acudido a ellos y conforme lo señala el numeral 3 del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

"...Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos..."

En conclusión, honorable señora jueza, nos encontramos ante un evidente defecto procesal que inexorablemente configura el no agotamiento de la vía administrativa, en garantía del principio de tutela judicial efectiva y para lograr una decisión de mérito.

Conforme lo señala el Honorable Consejo de Estado, entre otras, en Sentencia Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas, 22 de noviembre de 2018, Radicación: 080012333000201500845 01, Número interno: 3906-2017 Actor: Juan Carlos Muñoz Olmos, Demandado: Municipio de Puerto Colombia, Atlántico:

*"...el agotamiento de la actuación administrativa constituye: **i)** una garantía de los derechos al debido proceso y defensa de los ciudadanos frente al actuar de la administración, porque permite debatir sus decisiones, **ii)** una oportunidad para que la administración reevalúe sus actos administrativos y corrija las equivocaciones contenidas en estos y, **iii)** un presupuesto procesal*

para presentar la demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

... Así las cosas, únicamente el recurso de apelación se torna en ineludible, luego cuando la administración otorgue la oportunidad para presentarlo, su interposición es forzosa antes de radicar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que esta no sea estudiada."

Por consiguiente honorable señora Jueza, solicito respetuosamente declarar probada la excepción de INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES – NO AGOTAMIENTO DE LA ACTUACION ADMINISTRATIVA, antes de acudir al presente medio de control, basado en la argumentación precedente y conforme a lo previsto en las normas y criterios jurisprudenciales enunciados, en armonía con lo contemplado en los artículos 12 y 13 del Decreto 806 de 2020 y, en consecuencia, dar por terminado el presente proceso.

4.5 EXCEPCIÓN INNOMINADA O GENÉRICA

De conformidad con el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicito que se reconozcan todos aquellos hechos que configuren excepciones y que resulten probados dentro del proceso.

5. PRUEBAS Y EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO

Solicito a la señora Juez se tengan como pruebas, los documentos que se aportan así:

- 1)** Expediente Administrativo de la docente OLGA LUCIA CAÑÓN PRECIADO en 21 folios.
- 2)** Copia del comunicado No. 008 del 11 de diciembre de 2020, radicado 20200170161153 firmado por Ángela Tobar González – Directora de Prestaciones Económicas del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- 3)** Copia del soporte del correo enviado a la Fiduprevisora que en el asunto describe: "**REPORTE CESANTIAS PARA PAGO DE INTERESES PRIMERA NOMINA 2020 – SOACHA**".

6. ANEXOS

- El poder y sustitución para actuar, legalmente otorgado con sus respectivos anexos.
- Lo relacionado en el acápite de pruebas.

7. NOTIFICACIONES

- ✓ la docente OLGA LUCIA CAÑÓN PRECIADO, en el correo electrónico **olcanonp@gmail.com**

Carrera 6 No. 10 – 42 Of: 310 Tel: (601) 2434118 Cel.: 313 883 8184
e-mail: sarabogadosconsultores@gmail.com Bogotá. D.C. Colombia

- ✓ A La apoderada de la docente, en el correo electrónico **notificacionescundinamarcalqab@gmail.com**
- ✓ A la suscrita apoderada en la Carrera 6 No. 10-42 Oficina 310 en la ciudad de Bogotá, correo electrónico **sarabogadosconsultores@gmail.com**
carolinarsarabogados@gmail.com.
- ✓ A mi mandante en el Palacio de Gobierno, calle 13 No. 7-30 parque principal de Soacha Cundinamarca, correo electrónico **notificaciones_juridica@alcaldiasoacha.gov.co**

De la señora juez atentamente,



JENNY CAROLINA RODRIGUEZ MELO

C.C. N 1.136.881.621 de Bogotá D.C.

T.P. No. 224.738 del C.S. de la J.