

Florencia, 12 de mayo de 2022

Señores
JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO
Florencia- Caquetá
E. S. D.

Ref.: Medio de control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante : JADER ERNEL QUESADA TORRES
Demandados : Municipio de Florencia –Secretaria de Educación Municipal
Radicación : 18001- 33-33-005-2022-00007-00

JHON FREDY GALINDO BARRERA, mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, identificado con cedula de ciudadanía número 93.393.348 de Ibagué – Tolima, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 116.563 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en representación judicial del Municipio de Florencia, según poder que adjunto; respetuosamente dentro de la oportunidad procesal, me permito contestar la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS

Frente a los hechos narrados por la parte actora en la presente acción, me permito exponer lo siguiente:

AL PRIMERO: Es cierto. Una vez, revisada la hoja de vida de los accionantes se pudo corroborar que evidentemente ES CIERTO

DEL SEGUNDO AL CUARTO: Que se Pruebe; se sustenta: fustiga la norma el litigante al pretender configurar un Derecho sin elementos relevantes. Ahora bien es necesario aclarar que mediante acto administrativo 0220 del 12 de octubre de 2017 “ *por medio del cual se ordena el disfrute de unos compensatorios de unos celadores nombrados en propiedad y en provisionalidad de las instituciones educativas oficiales del municipio de Florencia*” Esta entidad certificada ordena el disfrute de los compensatorios que a la fecha tenía derecho los administrativos del sector educación y los que se generaron posteriormente son cancelados en los desprendibles de pago de cada funcionario; por tal razón a la fecha no se tiene evidencia alguna de la deuda que menciona el litigante

DEL QUINTO AL DECIMO: NO es un Hecho, es un monologo vacío llenode serias inconsistencias donde el litigante fustiga la norma al pretender configurar un Derecho sin los elementos relevantes; tan es así, que prescinde de los actos de interpretación y des configura la norma positiva recayendo en comentarios incongruentes, desnaturalizándose flagrantemente el sentido de nuestra jurisprudencia y norma superior.

DEL DECIMO PRIMERO AL DECIMO TERCERO Que se Pruebe; se sustenta: el litigante configura un Derecho sin elementos relevantes prescindiendo de los actos de interpretación y des configura la norma positiva recayendo en comentarios incongruentes, desnaturalizándose flagrantemente el sentido de nuestra jurisprudencia y norma superior.

EL DECIMO CUARTO: NO es Cierto: por cuanto lo requerido NO existe en los archivos de esta secretaria, si tenemos en cuenta que no hay evidencia real que esa deuda exista siendo imposible certificar lo inverificable, **queriendo el litigante a la fuerza se le reconozca a su prohiado derecho que ni el mismo puede demostrar, probar o presumir.**

DEL DECIMO QUINTO AL DESIMO SEPTIMO: No es un Hecho es una apreciación subjetiva del Litigante, Se sustenta: Es un hecho subjetivo donde se hace necesario aclarar la realidad de lo solicitado en aras de evitar la inercia probatoria en que recaen los hechos; por otro lado, se hace una liquidación falas que para el mundo jurídico laboral no tiene soporte.

PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LAS DECLARACIONES Y PRETENSIONES

Como todas las pretensiones giran alrededor de un mismo punto se hace necesario pronunciarse en forma conjunta, de tal forma que en cuanto a las pretensiones del demandante; en nombre de la Secretaria de Educación Municipal Florencia ME OPONGOa ellas por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos valederos.

En aras de obrar en Derecho se hace necesario resaltar que la jornada laboral y compensatorios, están enunciados en el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, pues si bien dicho precepto en principio rigió para los empleados de la rama ejecutiva del orden nacional, el artículo 2º de la Ley 27 de 1992 hizo extensiva a las entidades territoriales las disposiciones que regulan el régimen de administración de personal contenidas no solamente en la norma precitada, sino en los Decretos Leyes 2400 y 3074 de 1978, y leyes

13 de 1984 y 61 de 1987. La extensión de la anterior normatividad fue reiterada por el artículo 87 inciso segundo de la Ley 443 de 1998.

Todo esto para establecer que el decreto 1042 de 1978 en su Artículo 36º reza *"De las horas extras diurnas. Cuando por razones especiales del servicio fuere necesario realizar trabajos en horas distintas de la jornada ordinaria de labor, el jefe del respectivo organismo o las personas en quienes este hubiere delegado tal atribución, autorizarán descanso compensatorio o pago de horas extras"*

El pago de horas extras o el reconocimiento del descanso compensatorio se sujetarán a los siguientes requisitos:

- ✓ Que el empleo que ejerza el funcionario pertenezca al nivel operativo, administrativo o técnico.
- ✓ Que el trabajo suplementario se autorice previamente, mediante comunicación escrita en que se detallen las tareas que han de realizarse.
- ✓ Que el reconocimiento del tiempo de trabajo suplementario se disponga mediante resolución motivada y se liquide con los porcentajes que establece la Ley según se trate de horas diurnas o nocturnas.
- ✓ Que en ningún caso se paguen más de 50 horas extras mensuales. El tiempo de trabajo suplementario que exceda ese tope será reconocido en descanso compensatorio.

En cuanto Al resto de las pretensiones de los demandantes en nombre de la secretaria de educación, ME OPONGO a ellas por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos valederos.

FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA

Hace alusión el libelista a una serie de articulados y enuncia algunas sentencias de la Honorable Corte, siendo necesario que el *onus probando* de los hechos recaiga sobre el demandante por cuanto en el presente compendio no hay prueba idónea que afirme lo planteado.

Por otro lado, es indispensable hacer referencia a la Sentencia C-248/13 de la Corte Constitucional la cual de manera inequívoca establece

“RESTRICCIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA DECISIONES PROFERIDAS POR REPRESENTANTES LEGALES Y JEFES SUPERIORES DE ENTIDADES Y ORGANISMOS DEL NIVEL TERRITORIAL-No vulnera el debido proceso administrativo/IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA DECISIONES DE LAS MÁXIMAS AUTORIDADES DEL NIVEL TERRITORIAL-Justificación

La Corte considera relevante resaltar que la improcedencia del recurso de apelación contra las decisiones de las máximas autoridades del nivel territorial, es una consecuencia de la inexistencia de un superior jerárquico ante quien pueda surtir el mismo, que surge de la autonomía que la Constitución le asigna a los entes territoriales (CP, 287).

También encuentra la Corte importante anotar, que los actos administrativos que sean proferidos por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial, pueden ser controvertidos judicialmente, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante las acciones previstas para el efecto, por el Código Contencioso Administrativo. Además de lo anterior, no encuentra la Corte que la disposición acusada infrinja alguna de las demás garantías referidas al debido proceso en materia administrativa, al no afectar los derechos de los administrados a conocer el inicio de la actuación, a ser oído durante su trámite, a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen, a que las actuaciones se realicen por autoridad competente y de acuerdo a las formas propias de cada juicio previamente definidas por el legislador y a que no se presenten dilaciones injustificadas. En suma, el Legislador al restringir el recurso de apelación frente a las decisiones de las máximas autoridades del nivel territorial, lo hizo en ejercicio de su amplia libertad de configuración legislativa en la expedición de los códigos de las diversas ramas del derecho que le otorga el artículo 150.2 CP, y en su ejercicio no transgredió el derecho al debido proceso, en tanto previó otros medios para garantizar el derecho de los administrados a controvertir las decisiones de la administración.

A LAS PRUEBAS

Téngase con el valor probatorio que la ley les asigne únicamente las conducentes y pertinentes.

LAS EXCEPCIONES QUE SE PRETENDEN HACER VALER

CADUCIDAD:

El artículo 138 del CPACA, respecto a la caducidad establece lo siguiente:

“Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. (...)”

Del mismo modo, el literal d) del numeral 2 del artículo 164 ibídem, de manera inequívoca establece el término de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reza:

“Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

(...)”.

Es así que El Consejo de Estado–Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Segunda –Subsección A, M.P. William Hernández Gómez, Bogotá DC, auto del 18 de febrero de 2016, radicado 47001-23-33-000-2012-00043-01(2224- 13). Al referirse a la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho aclaró:

“La caducidad de la acción es un presupuesto procesal y/o instrumento a través del cual se limita el ejercicio de los derechos individuales y subjetivos de los administrados en desarrollo del principio de la seguridad jurídica, bajo criterios de racionalidad y suficiencia temporal para la reclamación judicial de los derechos. Según lo ha reiterado esta Corporación la caducidad busca entre otras cosas que los actos administrativos de carácter particular adquieran firmeza y no queden indefinidamente sujetos a la incertidumbre de un proceso judicial destinado a cuestionar su legalidad (...)”

Por otro lado el Consejo de Estado en sentencia del 30 de octubre de 2014 con ponencia de Lucy Jeannette Bermúdez dentro del proceso con radicado No. 47001-23-33-000-2013-00147-02, estableció lo siguiente:

“El amparo transitorio a que se refiere el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, se abre paso en aquellos eventos en los que, a pesar de existir otro mecanismo de defensa, las condiciones que rodean el asunto, hacen imperiosa e impostergable la intervención del juez constitucional en aras de impedir oportunamente la violación de los derechos fundamentales y así, evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Y, es precisamente por la naturaleza de los derechos que se persigue proteger que el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 habilitó al juez constitucional, para que, en situaciones excepcionales como la señalada, impartiera una medida de protección con efectos temporales, mientras el juez natural decide de manera definitiva el asunto. Circunstancia que solo puede ocurrir, si al momento de instaurar el medio de control pertinente el actor cumple con los presupuestos procesales exigidos por el ordenamiento jurídico para su ejercicio -ejemplo la caducidad-, por ser éstos los que condicionan la admisibilidad de la demanda o impiden un pronunciamiento de fondo por parte del operador jurídico. Por lo anterior, cuando el inciso 3 del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 establece que concedida la tutela como mecanismo transitorio la acción correspondiente debe ejercerse en un “un término máximo de cuatro meses” debe entenderse que con la presentación de la solicitud se suspende el término de caducidad de la acción principal, por lo que el beneficiado con la orden debe ejercer el medio de control correspondiente dentro del plazo que falte para que opere la caducidad de éste. Resalta la Sala que si bien la norma no lo dice así expresamente, dada la transitoriedad de los efectos del amparo y la naturaleza supletiva, residual, excepcional y subsidiaria de esta acción, hay que entender lógicamente que con ella no es viable sustituir ni las vías ordinarias ni mucho menos los trámites y requisitos que deben seguirse en los diferentes procesos, por lo que no puede entenderse en manera alguna que a través de la tutela se consagre un término de caducidad especial, ya que la protección conferida no puede ir en abierta contradicción con el ordenamiento jurídico. Pues, la tutela fue concebida con el fin de evitar un daño irreparable más no con el objeto de implantar un régimen de excepción, paralelo a los demás medios de control, a través del cual se puedan variar las reglas previstas para el ejercicio de cada acción, al antojo del juez constitucional. Hacerlo, implicaría una práctica insana que devendría en la utilización indebida del mecanismo constitucional y a la inutilidad e inoperancia de las demás acciones. Así, la correcta interpretación de la disposición reseñada, impide entender que en aplicación del artículo 8° del Decreto 2591 de 1991 se haya consagrado un plazo especial de caducidad para las acciones ordinarias en favor única y exclusivamente del beneficiado con la protección transitoria, pues esto equivaldría a permitir que con el referido mecanismo constitucional sea posible eludir los requisitos de los distintos medios de control y revivir términos ya fenecidos. En consecuencia, dada la precariedad del amparo y la incompetencia del juez de tutela para variar las condiciones previamente impuestas por el legislador, la solicitud de amparo, como ya se dijo, solo tiene la virtualidad de suspender los términos, más no ampliarlos o adicionarlos y con ello premiar la desidia de los ciudadanos, por lo que si el interesado no intenta la acción dentro de la oportunidad legal debe ser sancionado con la expiración del plazo para interponer el medio de control.

En virtud de lo anterior, podemos concluir que el término de caducidad de cuatro meses establecido para interponer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en el literal d) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, puede ser interrumpido con la presentación de la acción de tutela como mecanismo transitorio, pero en ningún caso se puede deducir que con el amparo de la acción constitucional, el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, pues corresponde a la parte actora presentar el medio de control pertinente, dentro del término que le faltare para operar la caducidad antes de presentar la acción constitucional, pues de lo contrario lo haría por fuera del término establecido para ello, y en consecuencia se deberá rechazar la demanda por haber operado el fenómeno de la caducidad.

FALTA DE IDONEIDAD DE LAS PRUEBAS

Las pruebas que se allegan a los procesos deben ser CONDUCTENTES, PERTINENTES y UTILES, es decir, deben existir una relación entre los hechos, lo pretendido y las pruebas para que sean útiles al proceso; pero en el presente es todo el contrario.

Hoy por hoy, en el C. P. C. el concepto de utilidad de la prueba, aunque sin definirlo, sí se relieves a partir de los conceptos de conducencia y pertinencia al señalar que *"Se inadmitirán las pruebas que no conduzcan a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso (pertinencia) o las que hayan sido obtenidas en forma ilegal"*. (Conducencia), agregando el artículo que se rechazarán las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas a pesar de su conducencia y pertinencia.

De allí, que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia No. 5223 de noviembre 16 de 1999, M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles hubiese manifestado: *"El sistema de valoración de las pruebas, esté definida como "La apreciación razonada de la prueba, o, lo que es lo mismo, la sana crítica de ésta, presupone que el fallador, teniendo por derrotero únicamente las reglas de la lógica, de la ciencia y de la experiencia que, según su entender, sean aplicables a un determinado caso, goza de libertad para valorarla, cuidándose, claro está, de exponer razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba. A tal sistema de valoración alude el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil.*

La íntima convicción connota, a su vez que "...La ley no pide cuenta a los jurados de los medios por los cuales llegan a adquirir el convencimiento; ni les prescribe reglas de que deban deducir la plenitud y suficiencia de las pruebas; les ordena sólo interrogarse a sí mismos en silencio y en el recogimiento, e investigar en la sinceridad de su conciencia, qué impresión han hecho en su espíritu las pruebas creadas contra el acusado y las producidas en defensa de este....", es decir, "...únicamente les hace esta pregunta, que encierra toda la medida de sus deberes: "¿Tenéis vosotros una convicción íntima acerca de los hechos sobre los cuales se os interroga?"..." (L. 57/87, art. 304)

Si bien, en una y otra el supuesto común es la libertad del juzgador para apreciar la prueba, tal casualidad, en todo caso, no puede llevar a concluir que se trata de dos modalidades de un mismo sistema, pues lo cierto es que las diferencias entre ellas se encuentran nítidamente marcadas por su propia naturaleza. En efecto, al paso que en la primera la autonomía del juez encuentra límite en los dictados de la experiencia, en las reglas de la ciencia y de la lógica, y en el principio de la necesidad de la prueba; amén de que siempre debe exponer razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba, a la segunda solamente le preocupa que el juzgador, en la intimidad de su conciencia, adquiera la convicción necesaria para proferir un veredicto, sin inquirir, por tanto, sobre la forma como llegó a tal persuasión".

Correspondiéndole al Demandante la carga de la prueba, es decir, anexar pruebas fehacientes de la falla presentada por el Municipio de Florencia, no basta con señalar e indilgar responsabilidad, sino demostrarla; en el presente no ocurre eso, nada demuestra que este sea producto de una falla administrativa, Por lo que, considero señor Juez, no existe mérito probatorio suficiente para endilgar responsabilidad a mi poderdante.

PRESCRIPCIÓN

Sin que este medio exceptivo sea aceptación de las pretensiones del demandante, se propone a efecto que en caso necesario sea tenido en cuenta por el señor Juez en el momento procesal oportuno.

GENÉRICA

Sírvase señor Juez reconocer cualquier otra excepción que se llegare a demostrar dentro del proceso y a favor del ente territorial demandado.

PETICION EN FORMA INDIVIDUALIZADA Y CONCRETA DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Coadyuvo las pruebas solicitadas por la parte actora en el libelo y solicito decretar de oficio las demás pruebas pertinentes y conducentes que deban practicarse por cuenta de la parte actora, si así lo estima pertinente

NOTIFICACIONES

Recibiére notificaciones en la secretaria de su despacho o en la carrera 12 con calle esquina piso 08, edificio Municipal, teléfono 4358112 Ext. 114.

Correo electrónico: judicialessem@florencia.edu.co

ANEXOS

- ✓ Poder debidamente Conferido
- ✓ Comprobantes de pago años 2019, 2020 y 2021
- ✓ Evidencias administrativas

Cordialmente,



JHON FREDY GALINDO BARRERA
C.C. 93.393.348 de Ibagué
T.P 116.563 del C.S. de la J