

RECURSO DE REPOSICIÓN PROCESO 25269-33-33-001-2018-00144-00

Jose Gabriel Calderon Garcia <jgcalderon@icfes.gov.co>

Lun 13/02/2023 10:23 AM

Para: Juzgado 01 Administrativo - Cundinamarca - Facatativa <jadminfac@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: teorema.men@gmail.com <teorema.men@gmail.com>; contacto@abogadosomm.com <contacto@abogadosomm.com>

Información Pública Clasificada

Señores

JZUGADO PRIMERO (1º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA)

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**RADICADO: 25269-33-33-001-2018-00144-00****DEMANDANTE: JULIO CESAR ESCOBAR HOYOS****DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – INSTITUTO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN -ICFES- Y DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN****ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN****JOSE GABRIEL CALDERÓN GARCÍA**

Oficina Asesora Jurídica

jgcalderon@icfes.gov.co

3017728625

[Calle 26 N. 69-76](#)

Edificio Elemento, Torre II, piso15



Juntos transformamos el saber

**MINISTERIO DE EDUCACIÓN
NACIONAL****Piensa en grande, piensa en verde**

Por favor considere su responsabilidad ambiental antes de imprimir este e-mail

Before you print these e-mail take into account your compromise with a sustainable world

Este mensaje y cualquier archivo que se adjunte podría contener información pública clasificada y/o pública reservada en custodia o de propiedad del Icfes, para el uso exclusivo de su(s) destinatario(s), esta información debe ser tratada con la finalidad con la que ha sido acordada y cumpliendo con la normatividad que aplique. Si usted no es el receptor autorizado o recibió esta información por error, por favor, hacer caso omiso de su contenido, informe al remitente y borre el mensaje recibido inmediatamente, tenga en cuenta que cualquier retención, difusión, distribución o copia de este mensaje es prohibida y sancionada por la ley. Para más información conozca nuestras [Políticas De Seguridad Y Privacidad De La Información](#), [Manual De Políticas De Seguridad Y Privacidad De La Información](#) y [Políticas de Tratamiento de la Información de Datos Personales](#)



Señores

**JZUGADO PRIMERO (1º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ
(CUNDINAMARCA)**

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RADICADO: 25269-33-33-001-2018-00144-00

DEMANDANTE: JULIO CESAR ESCOBAR HOYOS

DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – INSTITUTO PARA LA
EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN -ICFES- Y DEPARTAMENTO DE
CUNDINAMARCA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN

JOSÉ GABRIEL CALDERÓN GARCÍA, de condiciones civiles y profesionales reconocidas por su Despacho, conforme a lo establecido en los artículos 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativa subrogado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021 y 318 del Código General del Proceso, interpongo y sustento **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del numeral primero de la parte resolutive del auto de fecha 7 de febrero de 2023 proferido por su despacho. Lo anterior bajo los siguientes fundamentos:

I. CONTROL DE TÉRMINOS

El día 7 de febrero de 2023 el despacho profirió auto que resolvió las excepciones previas propuestas por el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES- dentro del proceso de la referencia.

Dicha providencia fue notificada por estado el día 8 de febrero de 2023 al correo electrónico de notificaciones judiciales del ICFES.

Los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación por estado fueron el 9, 10 y 13 de febrero de 2023.

Teniendo en cuenta lo anterior, el presente recurso se radica dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación del auto que resolvió las excepciones previas propuestas.

II. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

El artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo subrogado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021, dispone lo siguiente:

El recurso de reposición procede contra todos los autos. Salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso. (énfasis añadido).



A su vez, el artículo 318 del Código General del Proceso dispone que:

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

Debido a lo anterior, y por ser el auto que resuelve las excepciones previas una providencia recurrible, el recurso que ahora se interpone es procedente.

III. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

En el auto de fecha 7 de febrero de 2023 se resolvieron las excepciones previas propuestas por el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES- de la siguiente manera:

“4.1. Tesis del Despacho

Se sostendrá que las excepciones propuestas no están llamadas a prosperar y, en consecuencia, se declararán no probadas.

Con el fin de respaldar la tesis planteada, se desarrollarán, en su orden, las siguientes premisas argumentativas: (i) caducidad, (ii) la excepción de inepta demanda, (iii) la legitimidad por pasiva por parte del ICFES, a partir de las cuales se atenderá el caso concreto, veamos:

La caducidad como excepción previa

(...)

En reciente providencia el Consejo de Estado, en torno a (i) el tema de las prestaciones periódicas y a (ii) el entendimiento de la reclamación judicial relacionada con el escalafón docente, expuso:

En efecto, podrá entenderse como regla general de prestación periódica, cuando quien pretende el pago de acreencias, como en el presente asunto, tenga un vínculo laboral vigente con la entidad de la cual solicita dicho emolumento.

Entonces, para la fecha de presentación de la demanda – 10 de noviembre de 2016- el señor NN se encontraba vinculado en la Universidad del Atlántico, esto es, tiene un vínculo laboral vigente, lo que torna su reclamación de inscripción, nivelación y ascenso en el escalafón docente de la planta global de la entidad demandada en una prestación periódica, no susceptible del cómputo del término de caducidad previsto en el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, debiendo revocarse el auto apelado.



En el caso que se estudia, las pretensiones van dirigidas a que se declare la nulidad de un acto administrativo que resolvió sobre la calificación de la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa -ECDF-, que define el ascenso dentro del escalafón docente del demandante y como restablecimiento del derecho se pretende le sea reconocido el ascenso en el escalafón docente, y le sean pagadas las diferencias entre las asignaciones y prestaciones que se le han venido pagando y las que deben ser reconocidas, ante ese panorama, si bien, el acto administrativo demandado, en estricto sentido, no decide sobre prestaciones periódicas, su efecto es directo en ellas; por lo que, en caso de que prosperen las pretensiones, el restablecimiento trae como resultado colateral y lógico la modificación del salario devengado y, por consiguiente, de las prestaciones sociales derivadas de la relación laboral.

Ahora, de acuerdo con la documental allegada con la demanda, el demandante se encuentra activo en el servicio -al menos eso puede deducirse para el momento de interposición de la demanda- y no hay prueba que indique que haya ocurrido el retiro del servicio.

Así, es posible colegir que se está demandando un acto administrativo que trae inmersa la negación de prestaciones periódicas, puesto que la relación laboral al momento de acudir a la jurisdicción estaba vigente, por lo que, de conformidad con el lit. c) del núm. 1° del art. 164 de la L. 1437/2011, en el caso bajo estudio, no opera el fenómeno de la caducidad.

Por lo expuesto, la excepción no prospera.

La excepción de inepta demanda

Como se sabe, el concepto de acto administrativo, decantado por la doctrina y la jurisprudencia, hace referencia a la manifestación de la voluntad de la administración –entidad pública o particular en ejercicio de funciones públicas capaz de generar efectos jurídicos, entre cuyas características se encuentran (i) se trata de una declaración unilateral de voluntad, (ii) se expide en el marco de la función administrativa, (iii) produce efectos jurídicos, esto es, crea, modifica, regula o extingue determinada situación jurídica y (iv) es vinculante.

Por su parte y para lo que es de interés en este asunto, el art. 43 de la L. 1437/2011, señala que son actos administrativos definitivos los que directa o indirectamente resuelven de fondo el asunto o hacen imposible continuar la actuación.

Así, resulta evidente que con el acto por el cual se puso en conocimiento el resultado no satisfactorio del señor Escobar Hoyos, se dio por finalizada su aspiración para ser reclasificado dentro del escalafón docente, pues el trámite administrativo subsiguiente se prolongaba solo para aquellos que aprobaron la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa -ECDF-, tanto es así que en el art. 14 de la Res. 22453 de 2016, se dio la oportunidad de presentar reclamaciones frente a los resultados obtenidos y que, en aplicación a esta facultad, se profirió el acto administrativo objeto de controversia dentro de este asunto, en donde se dispuso literalmente “Confirmar la calificación obtenida”.



En consecuencia, el oficio de febrero de 2018, es objeto de control judicial, por lo que este medio exceptivo no tiene vocación de prosperidad.

Falta de legitimación en la causa por pasiva

(...)

Para el presente caso, se tiene que la entidad que profirió el acto objeto de controversia fue el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES-, razón por la cual, es evidente que se encuentra legitimado para actuar dentro de la presente actuación, puesto que, dado el caso de accederse a las pretensiones de la demanda, deberá proferir un nuevo acto administrativo en donde se dé como aprobado al demandante, actuación que no puede ser adelantada por un entidad diferente a esta.

4.2. Conclusiones en el caso concreto

Del análisis anterior queda claro que el presente asunto no puede ser objeto de caducidad, por cuanto se busca el reconocimiento de unas prestaciones periódicas.

Tampoco se puede señalar que el acto administrativo demandado no puede ser demandado por considerarse de trámite, puesto que con su expedición se dio por terminada la actuación frente a los intereses particulares del acá demandante, lo que lo habilita para ser objeto de revisión por vía judicial.

Finalmente, se deja claro que el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación –ICFES-, se encuentra legitimado para actuar dentro de este procedimiento, por ser la entidad que profirió el acto administrativo que se demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juez Primero Administrativo de Facatativá,

RESUELVE:

*PRIMERO: declarar no probadas las excepciones previas de caducidad, ineptitud sustantiva de la demanda, y falta de legitimidad por pasiva, propuestas por el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación –ICFES-.
(...)"*

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

4.1. El fenómeno procesal de la caducidad en el caso en concreto

Para negar la excepción de caducidad propuesta por el ICFES, el despacho afirmó lo siguiente:

“La caducidad como excepción previa



Sobre este asunto, se recuerda que la caducidad se erige como una sanción que tiene fundamento en que no es posible que el derecho de acción perdure en el tiempo, o se extienda la solución de las controversias, materializando el principio de seguridad jurídica e imponiendo la obligación del interesado de acudir en tiempo al órgano jurisdiccional.

En la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la oportunidad en la que debe ser presentada la demanda fue plasmada en el art. 164 de la L. 1437/2011.

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

(...)

Para contextualizar, se precisa señalar que, en materia de prestaciones periódicas el Consejo de Estado⁴ ha explicado que:

“Conforme la sentencia de la Corte Constitucional y las reseñadas del Consejo de Estado se obtiene que las prestaciones periódicas son aquellos pagos corrientes que le corresponden al trabajador, originados en una relación laboral o con ocasión de ella, que se componen de prestaciones sociales que son beneficios para cubrir riesgos del empleado y no sociales como el pago del salario, pero que una vez finalizado el vínculo laboral las denominadas prestaciones periódicas dejan de serlo, salvo las correspondientes a la prestación pensional! O una sustitución pensional que pueden ser demandados en cualquier tiempo, aún después de culminado el vínculo laboral”

La misma Corporación, en relación con la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en materia de prestaciones periódicas, indicó:

“Así pues, cuando se pretende el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales, no es procedente aplicar la regla de caducidad de los 4 meses para las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho mientras exista el vínculo laboral, pero una vez finalizada esta relación no aplica el criterio de «periodicidad», por lo que debe atenderse el término de caducidad del medio de control.

Dicho en forma breve, durante la existencia de la relación laboral, las prestaciones sociales y los salarios que se perciben tienen el carácter de prestaciones periódicas, hasta el momento en el que ocurre el retiro del servicio, pues a partir de aquí se convierten en prestaciones definitivas y, por ende, susceptibles de ser afectadas por la caducidad”.



De conformidad con la jurisprudencia citada, el salario y las prestaciones sociales que habitualmente percibe el empleado, son prestaciones periódicas, siempre que el vínculo laboral se encuentre vigente.

En reciente providencia el Consejo de Estado, en torno a (i) el tema de las prestaciones periódicas y a (ii) el entendimiento de la reclamación judicial relacionada con el escalafón docente, expuso:

En efecto, podrá entenderse como regla general de prestación periódica, cuando quien pretende el pago de acreencias, como en el presente asunto, tenga un vínculo laboral vigente con la entidad de la cual solicita dicho emolumento.

Entonces, para la fecha de presentación de la demanda – 10 de noviembre de 2016- el señor NN se encontraba vinculado en la Universidad del Atlántico, esto es, tiene un vínculo laboral vigente, lo que torna su reclamación de inscripción, nivelación y ascenso en el escalafón docente de la planta global de la entidad demandada en una prestación periódica, no susceptible del cómputo del término de caducidad previsto en el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, debiendo revocarse el auto apelado.

En el caso que se estudia, las pretensiones van dirigidas a que se declare la nulidad de un acto administrativo que resolvió sobre la calificación de la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa -ECDF-, que define el ascenso dentro del escalafón docente del demandante y como restablecimiento del derecho se pretende le sea reconocido el ascenso en el escalafón docente, y le sean pagadas las diferencias entre las asignaciones y prestaciones que se le han venido pagando y las que deben ser reconocidas, ante ese panorama, si bien, el acto administrativo demandado, en estricto sentido, no decide sobre prestaciones periódicas, su efecto es directo en ellas; por lo que, en caso de que prosperen las pretensiones, el restablecimiento trae como resultado colateral y lógico la modificación del salario devengado y, por consiguiente, de las prestaciones sociales derivadas de la relación laboral.

Ahora, de acuerdo con la documental allegada con la demanda, el demandante se encuentra activo en el servicio -al menos eso puede deducirse para el momento de interposición de la demanda- y no hay prueba que indique que haya ocurrido el retiro del servicio.

Así, es posible colegir que se está demandando un acto administrativo que trae inmersa la negación de prestaciones periódicas, puesto que la relación laboral al momento de acudir a la jurisdicción estaba vigente, por lo que, de conformidad con el lit. c) del núm. 1º del art. 164 de la L. 1437/2011, en el caso bajo estudio, no opera el fenómeno de la caducidad. Por lo expuesto, la excepción no prospera.”

La argumentación realizada por el despacho para negar la excepción de caducidad parte de un presupuesto incorrecto pues, como se pasa a exponer entre el demandante Julio Cesar Escobar Hoyos y el ICFES no existe una relación laboral y mucho menos se



configuran los presupuestos que ha considerado la jurisprudencia para la caducidad frente a las prestaciones periódicas reconocidas o negadas en actos administrativos.

4.1.1. El correcto entendimiento de la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el literal c) del numeral 1º del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

El despacho cita el auto del 8 de octubre de 2020 proferido por la Sección Segunda Subsección “B” dentro del expediente 08001-23-33-000-2016-01331-01 para negar la excepción de caducidad propuesta por el ICFES. No obstante lo anterior, leída la providencia se observa lo siguiente:

- La providencia del Consejo de Estado somete como requisito *sin a qua non* que el trabajador tenga vigente el vínculo laboral con la entidad demandada.
- El acto demandado debió haber reconocido o negado, según sea el caso, una prestación de naturaleza periódica.

Revisado el auto, se deducen las anteriores conclusiones de los considerandos expuestos por el alto tribunal de lo contencioso administrativo:

“...esta Sala precisa que las prestaciones que tienen el carácter de periódicas son aquellas que percibe el beneficiario de forma habitual y reiterada “con el propósito de cubrir los riesgos o las necesidades a las que se ve expuesto el trabajador o empleado, que se originan durante la relación de trabajo”¹.

*Esta Sección² ha reseñado que las reclamaciones de naturaleza laboral, tratándose de solicitudes de acreencias periódicas, no están sujetas al término de caducidad de cuatro meses previsto para el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, **siempre y cuando quien pretenda su pago tenga vigente el vínculo laboral con la entidad que pretende demandar**, pues finalizada la relación laboral, ya no reviste la connotación de periodicidad del pago y, en esa medida, su exigibilidad vía judicial está sometida al término preclusivo de cuatro meses que prevé el artículo 164 del CPACA³.*

En efecto, podrá entenderse como regla general de prestación periódica, cuando quien pretende el pago de acreencias, como en el presente asunto, tenga un vínculo laboral vigente con la entidad de la cual solicita dicho emolumento.

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda. Subsección “B”. CP Gerardo Arenas Monsalve. 27 de junio de 2013. Radicación: 25000-23-25-000-2011-00204-01(1938-12). Demandante: José de Jesús González Rodríguez.

² Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado: 05001-23-33-000-2013-00262-01(3639-14) y ver entre otros los autos de 8 de septiembre de 2017, CP Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación: 76001-23-33-000-2016-01293-01 (4218-2016) y de 4 de septiembre de 2017, CP William Hernández Gómez, radicación: 76-001-23-33-000-2014-00498-01. (3751-2014) y auto de 9 de agosto de 2018; CP William Hernández Gómez radicación: 25000-23-42-000-2014-01327-01 (4207-2015).

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Radicado 25001-23-42-000-2016-01473-01(4312-17) de veintitrés (23) de agosto de dos mil dieciocho (2018). C.P. William Hernández Gómez. Actor: Raúl Torrado Álvarez. Demandado: Nación - Ministerio De Defensa - Fuerza Aérea Colombiana.



Entonces, para la fecha de presentación de la demanda – 10 de noviembre de 2016- el señor Rubén Darío Flórez Ortiz se encontraba vinculado en la Universidad del Atlántico⁴, esto es, tiene un vínculo laboral vigente, lo que torna su reclamación de inscripción, nivelación y ascenso en el escalafón docente de la planta global de la entidad demandada en una prestación periódica, no susceptible del cómputo del término de caducidad previsto en el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, debiendo revocarse el auto apelado.” (énfasis añadido).

Como se observa, el auto utilizado por el despacho para afirmar que los actos administrativos enjuiciados son aquellos que reconocen prestaciones periódicas y, por tanto, no susceptibles del fenómeno procesal de la caducidad, exige como requisito indispensable que entre la entidad creadora de dichas decisiones administrativas y el demandante exista una relación de tipo laboral.

Ahora bien, la jurisprudencia del alto tribunal de lo contencioso administrativo también ha sido uniforme a la hora de entender la hipótesis normativa consagrada en el literal c) del numeral 1º del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En efecto ha dicho lo siguiente el Consejo de Estado⁵:

“...de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación⁶, las prestaciones periódicas son aquellos pagos que habitual y continuamente percibe el trabajador, originados en una relación laboral o con ocasión de ella, que se componen de prestaciones sociales, que son beneficios para cubrir riesgos del empleado y no sociales, como el pago del salario.”

En cuanto al carácter de periodicidad de una prestación, esta Sección ha precisado⁷ que las mismas se refieren a aquellas prestaciones que son de término indefinido, como el caso de las pensiones, es decir, de aquellos derechos que subsisten durante la vida de su titular o sus sucesores, pues sólo en esa interpretación era razonable la decisión del legislador de permitir que en cualquier tiempo se cuestionen tales prestaciones, distinguiéndolas de otros derechos laborales que no tienen el carácter de vitalicios y, en ese sentido, la controversia sobre ellos está sujeta a los términos de caducidad⁸.

Ahora bien, tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas, el literal c)⁹ del numeral 1º del artículo 164 del CPACA reguló que la demanda podía ser presentada en cualquier tiempo

⁴ Folios 34-35

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. Auto del 5 de agosto de 2021. Consejero Ponente: César Palomino Cortés. Radicado No. 25000-23-42-000-2018-01806-02(0944-20). Actor: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP. Demandado: Eliseo Fresneda Herrera, María Claudia Fresneda Bautista representada por Lucía María Eugenia Fresneda Bautista.

⁶ Sentencia de 8 de mayo de 2008, radicado No. 08001-23-31-000-2005-02003-01(00932-07).

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda, Subsección A, sentencia del 15 de septiembre de 2011, Radicado: 230012331000201100026 01.

⁸ Consejo De Estado - Sección Segunda - Subsección “A”. Radicación número: 25000-23-42-000-2014-03046-01(2479-18), dieciocho (18) de febrero de dos mil veinte (2020). Consejero ponente: William Hernández Gómez.

⁹ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:



Entonces, como las pretensiones objeto de discusión en el presente asunto recaen sobre una pensión de jubilación y su posterior sustitución y, dada la connotación de periódica de esta prestación, no es posible aplicar término de caducidad al medio de control, pues el acto administrativo demandado se enmarca dentro de los presupuestos del literal c) del numeral 1° del artículo 164 del CPACA, por lo que la demanda podía presentarse en cualquier tiempo y así lo ha sostenido pacíficamente esta Corporación, ello sin distinción del extremo activo de la litis, esto es, sea una entidad o un particular.” (énfasis añadido).

Comparando la jurisprudencia uniforme del Consejo de Estado con el caso en concreto, se tiene que los actos administrativos que ahora se enjuician no definen prestaciones periódicas, no son ni prestaciones sociales ni salario y mucho menos existe una relación laboral entre el ICFES y el demandante.

Para el caso en concreto, recuerdese que los actos administrativos que ahora se enjuician fueron expedidos para darle impulso al trámite del gran proces de la ECDF, siendo ésta última un procedimiento totalmente alejado a la definición de las prestaciones sociales o salarios de los educadores.

En efecto, para despejar cualquier duda basta con leer el Decreto Ley 1278 de 2002 *por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente*, en especial, sus artículos 26, 28 y 30.

Siendo lo anterior así se solicita respetuosamente al despacho reconsidere la posición adoptada en el auto del 7 de febrero de 2023 para, en su lugar, acoger la excepción de caducidad propuesta por el ICFES.

4.2. Ineptitud sustantiva de la demanda: diferenciación entre actos administrativos de trámite

Para negar la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda el despacho se pronunció de la siguiente manera:

“La excepción de inepta demanda

Como se sabe, el concepto de acto administrativo, decantado por la doctrina y la jurisprudencia, hace referencia a la manifestación de la voluntad de la administración –entidad pública o particular en ejercicio de funciones públicas capaz de generar efectos jurídicos, entre cuyas características se encuentran (i) se trata de una declaración unilateral de voluntad, (ii) se expide en el marco de la función administrativa, (iii) produce efectos jurídicos, esto es, crea, modifica, regula o extingue determinada situación jurídica y (iv) es vinculante.

(...) c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe (...)"



Por su parte y para lo que es de interés en este asunto, el art. 43 de la L. 1437/2011, señala que son actos administrativos definitivos los que directa o indirectamente resuelven de fondo el asunto o hacen imposible continuar la actuación.

Así, resulta evidente que con el acto por el cual se puso en conocimiento el resultado no satisfactorio del señor Escobar Hoyos, se dio por finalizada su aspiración para ser reclasificado dentro del escalafón docente, pues el trámite administrativo subsiguiente se prolongaba solo para aquellos que aprobaron la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa -ECDF-, tanto es así que en el art. 14 de la Res. 22453 de 2016, se dio la oportunidad de presentar reclamaciones frente a los resultados obtenidos y que, en aplicación a esta facultad, se profirió el acto administrativo objeto de controversia dentro de este asunto, en donde se dispuso literalmente “Confirmar la calificación obtenida”.

En consecuencia, el oficio de febrero de 2018, es objeto de control judicial, por lo que este medio exceptivo no tiene vocación de prosperidad.”

Sobre el particular, conviene reiterar de manera respetuosa al Despacho que dentro del gran proceso de ECDF, el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES no manifiesta de manera definitiva la voluntad de la administración frente al ascenso o reubicación del nivel salarial de los educadores, estas competencias, que coinciden con lo pedido por el actor, corresponden a la Entidad Territorial Certificada (ETC), por lo que los actos expedidos por mi representado son un mero trámite con el fin de que sea la ETC quien decida lo propio dentro del procedimiento administrativo mencionado.

La diferenciación entre actos administrativos definitivos y actos administrativos de trámite ha venido siendo decantado por la legislación, la jurisprudencia y la doctrina. Así, por ejemplo, la doctrina nacional autorizada citando a su vez doctrina extranjera ha dicho que:

“Los autores españoles Eduardo Gamero y Severiano Fernández refiriéndose a la diferencia entre los actos de trámite y los definitivos expresan:

“En su virtud podemos distinguir entre actos de trámite y actos definitivos. Los actos de trámite son los que se producen a lo largo de un procedimiento administrativo antes de la resolución de un procedimiento. (...) Estos actos no tienen vida jurídica propia y se entienden dependientes del acto por el que se resuelve el procedimiento. Así, la jurisprudencia caracteriza a los actos de trámite como carentes de sustantividad en materia decisoria trascendental, por simples eslabones del procedimiento en el que se integran y complementan por no decidir ni directa o indirectamente el fondo del asunto”

***“Los actos definitivos o resolutorios son los que ponen fin al procedimiento administrativo. Recogen la respuesta que la Administración adopta frente al problema que se plantea, y se representa la razón de que se haya tramitado todo el procedimiento anterior.”**¹⁰(...)” (énfasis añadido).*

¹⁰ Penagos, G. (2011). El Acto Administrativo. Tomo II. Parte Especial. Nuevas Tendencias (Novena ed.). Ediciones Doctrina y Ley LTDA. Páginas 88, 101 y 102.



En ese sentido, si se observa el artículo 2.4.2.4.3.1. del Decreto 1657 de 2016 que contempla las etapas del proceso de evaluación, es claro que la divulgación de resultados y la publicación y comunicación a las ETC de los educadores que deben ser ascendidos o reubicados constituyen simples eslabones de una cadena, entiéndase procedimiento administrativo, que busca como único fin la expedición de un acto administrativo definitivo que decida sobre el ascenso y reubicación del participante.

De lo anterior, se puede concluir que, el reporte de resultados dicente del 26 de agosto de 2019 y el oficio del 6 de noviembre de 2019 ambos expedidos por el ICFES, son simples eslabones dentro de la cadena de actuaciones que se adelantan en el proceso ECDF junto con el Ministerio de Educación Nacional y que culmina con la expedición del acto administrativo, este si definitivo, de la Entidad Territorial Certificada (ETC) sobre el ascenso y la reubicación de los docentes que superaron con éxito las pruebas aplicadas para tal fin.

4.3. El despacho no cumple con la carga exigida por la jurisprudencia constitucional para alejarse de las decisiones proferidas el 11 de octubre de 2007 por el Consejo de Estado

En la misma línea de argumentación del acápite anterior, el Despacho decidió alejarse de la sentencia del 11 de octubre de 2007 proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado con ponencia del Magistrado Alejandro Ordoñez Maldonado, sin embargo, en toda la argumentación dada por el Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Facatávia no se expresan las razones por las cuales dicha providencia no fuese aplicable al caso de la referencia, a pesar de que los fundamentos fácticos, jurídicos y la parte demandada sean similares.

Valga reiterar, que la sentencia del 11 de octubre de 2007 en un caso de ascenso docente, en el cual además figuraba como parte demandada el ICFES, se dijo lo siguiente sobre los actos administrativos que el demandante ahora enjuicia en su demanda de nulidad y restablecimiento del derecho:

“Es preciso señalar que las publicaciones de los resultados del concurso, son determinaciones que constituyen actos de trámite, los cuales fueron expedidos dentro de la actuación propia del concurso y las determinaciones que en ellos se adoptan, se realizan justamente para impulsar y dar continuidad al proceso propio de las convocatorias, en cumplimiento de los deberes legales de las entidades involucradas.”¹¹ (énfasis añadido).

El criterio jurisprudencial citado anteriormente sobre la naturaleza de las publicaciones de resultados de los concursos emitidos por el ICFES fue reiterado en una cantidad considerable de providencias del máximo tribunal de lo contencioso administrativo, por lo que la posición jurisprudencial gozó de cierta univocidad:

1) Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. Auto de 11 de octubre de 2007. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado. Radicado No. **05001-23-31-000-2007-02297-01(AC)**. Demandado: ICFES.;

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda. Sentencia del 11 de octubre de 2007, C.P. Alejandro Ordoñez Maldonado.



- 2) Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. Auto de 11 de octubre de 2007. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado. Radicado No. **05001-23-31-000-2007-01716-01(AC)** Demandado: ICFES;
- 3) Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. Auto de 11 de octubre de 2007. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado. Radicado No. **05001-23-31-000-2007-01727-01(AC)** Demandado: ICFES;
- 4) Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. Auto de 11 de octubre de 2007. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado. Radicado No. **05001-23-31-000-2007-01758-01(AC)** Demandado: ICFES;
- 5) Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. Auto de 11 de octubre de 2007. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado. Radicado No. **05001-23-31-000-2007-01877-01(AC)** Demandado: ICFES;
- 6) Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. Auto de 11 de octubre de 2007. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado. Radicado No. **23001-23-31-000-2007-00324-01 (AC)** Demandado: ICFES, entre otras incluyendo la sentencia del 11 de octubre de 2007, C.P. Alejandro Ordoñez Maldonado

Podrá ver el despacho que las seis providencias traídas a colación también versaron sobre el problema jurídico *sub judice*, que la parte demandante, al igual que ahora, fue el ICFES y que el Consejo de Estado estimo que las publicaciones de resultados realizadas durante el concurso para ascenso docente son simples actos de trámite y en ninguna medida pueden ser considerados actos administrativos definitivos.

Debido a la inobservancia de las anteriores providencias en el auto del 25 de noviembre del presente año, es del caso recordar de manera respetuosa al Despacho que, la separación del criterio jurisprudencial fijado en el año 2007 conlleva a un desconocimiento injustificado del principio de igualdad constitucional (art. 13 C.P.)

La obligatoriedad de seguir precedente jurisprudencial¹² ha sido explicada por la Corte Constitucional debido a su importancia dentro del Estado Social de Derecho y su papel realizador de los principios y garantías constitucionales. Es por ello que nuestro tribunal constitucional ha manifestado que:

“...la autonomía judicial en el proceso de interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico no es absoluta, pues un primer límite se encuentra en el derecho de toda persona a recibir el mismo tratamiento por parte de las autoridades judiciales. De hecho en el ámbito judicial, dado que como se dijo, los jueces interpretan la ley y atribuyen consecuencias jurídicas a las partes en conflicto, **la igualdad de trato que las autoridades deben otorgar a las personas supone además una igualdad en la interpretación y la aplicación de la ley**¹³”

¹² La Corte Constitucional a lo largo de su jurisprudencia, tanto de control abstracto de constitucionalidad como de control concreto, ha reiterado la importancia del precedente jurisprudencial en nuestro ordenamiento jurídico: C-836 de 2011, C-335 de 2008, C-634 de 2011, C-816 de 011, C-588 de 2012 y C-621 de 2015.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia de 11 de julio de 2013 T-446 de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.



Debido a la importancia que tiene el precedente en nuestro ordenamiento jurídico, es cada vez mayor la carga argumentativa que pesa sobre los jueces cuando se apartan de los casos decididos por sus superiores o por ellos mismos. Sobre la posibilidad de alejarse del precedente vertical se han fijado estrictas reglas, que para el caso presente no fueron observadas por el despacho:

*“(…) un juez puede apartarse válidamente del precedente horizontal o vertical si (i) en su providencia hace una referencia expresa al precedente conforme al cual sus superiores funcionales o su propio despacho **han resuelto casos análogos**, pues “sólo puede admitirse una revisión de un precedente si se es consciente de su existencia” (requisito de transparencia); y (ii) expone razones suficientes y válidas a la luz del ordenamiento jurídico y los supuestos fácticos del caso nuevo **que justifiquen el cambio jurisprudencial**, lo que significa **que no se trata simplemente de ofrecer argumentos en otro sentido, sino que resulta necesario demostrar que el precedente anterior no resulta válido, correcto o suficiente para resolver el caso nuevo (requisito de suficiencia)**. Satisfechos estos requisitos por parte del juez, en criterio de la Corte, se entiende protegido el derecho a la igualdad de trato ante las autoridades y garantizada la autonomía e independencia de los operadores judiciales.*

*Específicamente **respecto al precedente vertical, la Corte ha señalado que las autoridades judiciales que se apartan de la jurisprudencia sentada por órganos jurisdiccionales de superior rango sin aducir razones fundadas para hacerlo, incurren necesariamente en violación del derecho a la igualdad**¹⁴”*

Por lo tanto, una decisión, conforme con el precedente del Consejo de Estado y los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso, hubiera observado que se produjeron sendas providencias con hechos análogos al aquí discutido y que **el criterio del alto tribunal fue que la publicación de resultados constituye un acto administrativo de trámite no susceptible de recurso jurisdiccional.**

Obsérvese entonces, que no existen razones dentro del auto del 7 de febrero de 2023 que ahora se recurre, para deducir que es necesario un desconocimiento de la jurisprudencia sentada por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo en casos similares al de la referencia.

Corolario de todo lo anterior es que, si el Despacho quiere garantizar el principio constitucional de la igualdad, debe reconsiderar su posición frente la sentencia del 11 de octubre de 2007 con ponencia del Magistrado Alejandro Ordoñez Maldonado y las posteriores providencias que se produjeron en dicho sentido, y por consecuencia, revocar el numeral primero del auto recurrido que decidió no acoger la excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda para en su lugar, terminar el proceso por el acaecimiento del medio exceptivo mencionado.

Por último y si en un hipotético caso, el Despacho decide separarse de las providencias traídas a colación, solicito de manera respetuosa que, en cumplimiento de la obligación

¹⁴ Ibidem.



constitucional de seguir los precedentes judiciales, se exprese de manera clara y suficiente las razones por las cuales para el Juzgado no resultan aplicables al caso en concreto las siete providencias proferidas por el Consejo de Estado que fijaron la naturaleza de los actos acusados por el demandante como de trámite.

4.4. Falta de legitimación en la causa por pasiva del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES- para concurrir al proceso de la referencia

Para negar la excepción de la falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el ICFES, el Despacho dijo lo siguiente:

“ ...

Para el presente caso, se tiene que la entidad que profirió el acto objeto de controversia fue el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES-, razón por la cual, es evidente que se encuentra legitimado para actuar dentro de la presente actuación, puesto que, dado el caso de accederse a las pretensiones de la demanda, deberá proferir un nuevo acto administrativo en donde se dé como aprobado al demandante, actuación que no puede ser adelantada por un entidad diferente a esta.”

Resulta necesario insistir en su estudio en este estadio del proceso en virtud del artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sobre el particular, conviene recordar de manera respetuosa al Despacho, lo dicho por el eximio procesalista Devis Echandía en su obra de Teoría General del Proceso. Dice Echandía lo siguiente sobre la legitimación en la causa:

*“En procesos civiles, laborales y contencioso-administrativos, esa condición o cualidad que constituye la legitimación en la causa, **se refiere a la relación sustancial que se pretende que existe entre las partes del proceso y el interés sustancial en litigio** o que es el objeto de la decisión reclamada.*

(...)

*Creemos que se precisa mejor la naturaleza de esa condición o calidad o idoneidad; así: en los procesos contenciosos, la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda, y **respecto del demandado, en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante** (...)*

*Es decir, **el demandado debe ser la persona a quien conforme a la ley corresponde contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica sustancial objeto de la demanda**; y el demandante la persona que según la ley puede formular las*



*pretensiones de la demanda, aunque el derecho sustancial pretendido por él no exista o corresponda a otra persona.*¹⁵ (énfasis añadido).

La exigencia de una relación jurídica sustancial entre el demandante, el demandado y el objeto de la demanda también ha sido un tema constante y reiterado en la jurisprudencia del alto tribunal de lo contencioso administrativo a la hora de tratar el tema de la legitimación en la causa, en especial, en su vertiente pasiva. En concreto ha dicho lo siguiente el Consejo de Estado:

*“La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o controvierta las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Como se observa, **las personas con legitimación en la causa, se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la pasiva, como demandado.** Un sector de la doctrina sostiene que la legitimación en la causa es la aptitud para ser parte en un proceso concreto, otro sector usa la terminología de la legitimación desde la ley sustancial, así:*

*“Creemos que se precisa mejor la naturaleza de esa condición o calidad o idoneidad; así en los procesos contenciosos, la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda, **y respecto del demandado en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante;** y en los procesos de jurisdicción voluntaria consiste en estar legitimado por la ley sustancial para pedir que se hagan las declaraciones solicitadas en la demanda.”*

En relación con la legitimación en la causa, la Sala ha precisado lo siguiente:

*“La legitimación en la causa -legitimatío ad causam- se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual según la ley se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas. Es decir, **tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto de la decisión del juez,** en el supuesto de que aquélla exista. Es un elemento de mérito de la litis y no un presupuesto procesal.”*

Asimismo, se advierte la utilidad de señalar las diferencias entre la legitmatío ad processum y la legitmatío ad causam. La legitimación en la causa está directamente relacionada con el objeto de la litis, es decir, se trata de un elemento sustancial relacionado directamente con la pretensión, en ese sentido, no constituye un presupuesto procesal, como sí lo es la legitimación para el proceso, por el contrario,

¹⁵ Página 260



la legitimación en la causa ha sido entendida como un presupuesto para la sentencia de mérito o de fondo, en otras palabras, es un requisito para que exista un pronunciamiento de fondo sobre la relación jurídico- sustancial juzgada. En ese orden de ideas, la ausencia de legitimación en la causa no genera la nulidad del proceso, lo que enerva es la posibilidad de obtener una decisión sobre el fondo del asunto¹⁶. (énfasis añadido).

En igual sentido, la jurisprudencia del máximo tribunal de lo contencioso administrativo se ha encargado de diferenciar entre la legitimación de hecho y la legitimación material:

(...) resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa . La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

*Por su parte, **la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas** . (...)*

*Así pues, toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; **la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.***

*De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso **no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores.***

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección C, Sentencia de 24 de octubre de 2013, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, Radicado No. 68001-23-15-000-1995-11195-01(25869)



*En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, **legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales**; por consiguiente, **el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta formula o la defensa que aquella realiza**, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra¹⁷ (...).” (énfasis añadido).*

Para el caso en concreto, y dentro de la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa (ECDF), es claro que el ICFES no manifiesta la voluntad de la administración pública dentro del concurso de ascenso de la carrera docente, esto se deduce de la normatividad contenida en los artículos el 35 y 36 del Decreto 1278 de 2002, los artículos 2.4.1.4.3.1. y 2.4.1.4.4.2 del Decreto 1657 de 2016 y la Resolución No. 018407 de 2018.

Como observará el despacho de la normatividad citada, para el asunto *sub judice* el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES tan sólo es la entidad encargada de aplicar las pruebas y reportar los resultados y no tiene la competencia para definir el procedimiento aplicable o la situación laboral del demandante.

Teniendo en claro lo anterior, se observa que en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por el señor Julio Cesar Escobar Hoyos, se solicitó, entre otras cosas, como restablecimiento del derecho la modificación de la calificación de la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa (ECDF) y la reubicación salarial del educador.

En ese sentido, se observa de manera clara que no hay una relación real entre lo solicitado por el demandante y las obligaciones legales del ICFES, pues lo pretendido por el actor corresponde a responsabilidades propias de otras entidades en aplicación de las evaluaciones contempladas en el estatuto de profesionalización docente y de igual forma a obligaciones de las Entidades Territoriales Certificadoras (ETC) como lo es la expedición del acto administrativo que decide sobre el ascenso laboral.

Conclúyase de todo lo anterior, y de la normatividad en que se fundan las pretensiones de la demanda, que está probada de manera suficiente la falta de legitimación en la causa por pasiva frente al ICFES para concurrir como parte al proceso de la referencia.

V. SENTENCIA ANTICIPADA

Sobre la posibilidad de dictar sentencia anticipada por encontrarse probada de manera suficiente la excepción previa de falta de legitimación en la causa consagrada en los artículos 175 y 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Consejo de Estado, en reciente oportunidad, ha dicho lo siguiente:

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, Sentencia de 28 de julio de 2011, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gomez, Radicado No. 52001-23-31-000-1997-08625-01(19753).



“(…) el despacho debe precisar que, conforme al artículo 182A, numeral 3, del CPACA, las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva no se resolverán en esta etapa procesal, sino que serán causal de sentencia anticipada cuando se encuentren probadas; o, en su defecto, deberán ser decididas en el momento de proferir la sentencia respectiva.

En ese escenario, para que la resolución de la excepción de falta de legitimación en la causa se dé mediante sentencia anticipada, aquella debe ser «manifiesta», es decir, que debe existir plena certeza sobre la ausencia de legitimación de alguna de las partes.¹⁸”

En ese sentido, y frente los nuevos lineamientos que ha venido decantando la jurisprudencia de lo contencioso administrativo sobre la posibilidad de dictar sentencia anticipada cuando se encuentre probada de manera suficiente la caducidad y la falta de legitimación en la causa, hay que decir que para el caso en específico no se encuentra dentro de los Decretos 1278 de 2002, 1657 de 2016 y la Resolución No. 018407 de 2018 norma en específico que asigne una obligación de tipo legal o reglamentaria que relacione al ICFES con las pretensiones de la demandante, por lo que resulta manifiesto que mi representado no debe acudir como demandado al proceso de la referencia.

De igual forma, y en consonancia con lo expresado a lo largo de este recurso, el ICFES no tiene legitimación en la causa para acudir como demandado dentro del proceso de la referencia, debido a que las pretensiones del demandante deben ir contra actos administrativos definitivos de otros participantes del proceso ECDF, y lo cierto es que los actos que se acusan y que fueron proferidos por mi representada, son actos administrativos de trámite.

Por todo lo anterior, solicito respetuosamente al Despacho reconsiderar su decisión y avocar el estudio de las excepciones de caducidad y de falta de legitimación en la causa, con el fin de dictar sentencia anticipada de conformidad con el parágrafo segundo del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo subrogado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 y el numeral tercero del artículo 182A de la misma codificación adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

VI. SOLICITUD

Por lo anterior, solicito respetuosamente se sirva:

- 6.1. **REVOCAR** el numeral primero de la parte resolutive del auto de fecha 7 de febrero de 2023 proferido por el Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Facatativá (Cundinamarca) en el cual resolvió declarar no probadas las excepciones previas de caducidad, ineptitud sustantiva de la demanda y falta de legitimidad por pasiva propuestas por el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES-.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, auto del 18 de mayo de 2021, expediente 11001 03 25 000 2014 01250 00 (4045-2014), M.P., Sandra Lisset Ibarra Vélez.



- 6.2. Como consecuencia de lo anterior, solicito se profiera por parte del despacho sentencia anticipada por haberse encontrado probadas de manera suficiente las excepciones previas de caducidad y falta de legitimación en la causa por pasiva propuestas por el ICFES.

Cordialmente,

JOSÉ GABRIEL CALDERÓN GARCÍA

C.C. 80.854.567 de Bogotá D.C.

T.P. 216.235 del C. S de la J.



INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN - Icfes

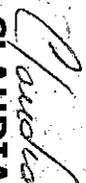
ACTA DE POSESIÓN No. 53

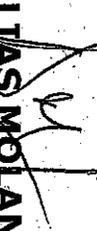
FECHA: 1 de diciembre de 2022

En la ciudad de Bogotá D. C., se presentó en el despacho del Director General, **CLAUDIA JINETH ALVAREZ BENITEZ**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 52.113.881, con el propósito de tomar posesión del empleo de **JEFE DE OFICINA ASESORA – GRADO 04**, asignado a la **OFICINA ASESORA JURÍDICA** dentro de la planta del Instituto Colombiano para la evaluación de la Educación, según nombramiento efectuado a través de **Resolución No. 000699 del 22 de noviembre de 2022**.

Prestó el juramento ordenado por el artículo 122 de la Constitución Política y el artículo 2.2.5.1.8 del Decreto 648 de 2017, declarando que cumplirá y defenderá la Constitución y las Leyes y desempeñará los deberes que le incumben.

Para constancia se firma la presente acta, por quienes intervinieron en la diligencia.


CLAUDIA JINETH ALVAREZ BENITEZ
POSESIONADA


ANDRÉS ELÍAS MOLANO FLECHAS
DIRECTOR GENERAL



RESOLUCIÓN No. 000699 DEL 22 DE NOVIEMBRE DEL 2022.

Por la cual se realiza un nombramiento ordinario

EL DIRECTOR GENERAL DEL INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN – Icfes,

En ejercicio de sus facultades legales y reglamentarias conferidas a través del numeral 11° del artículo 9° del Decreto 5014 de 2009,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Nombrar con carácter ordinario a **CLAUDIA JINETH ALVAREZ BENITEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.113.881, en el cargo de **JEFE DE OFICINA ASESORA - GRADO 04**, asignado a la **OFICINA ASESORA JURÍDICA**, dentro de la planta del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – Icfes.

ARTÍCULO SEGUNDO: La asignación básica mensual del empleo mencionado en el artículo anterior es de **\$ 9.976.394**.

ARTÍCULO TERCERO: La presente Resolución deberá ser comunicada por parte de la Subdirección de Talento Humano a Claudia Jineth Álvarez Benítez.

ARTÍCULO CUARTO: La presente resolución rige a partir de la fecha de expedición y surte efectos fiscales a partir de la fecha en que, la señora **CLAUDIA JINETH ALVAREZ BENITEZ** tome posesión del cargo.

Dada en Bogotá, D.C., el veintidos (22) de noviembre del año 2022.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁNDRES ELÍAS MOLANO FLECHAS
Director General

Aprobó: Luisa Fernanda Trujillo Bernal – Secretaria General

Revisó: Claudia Marcela Arévalo - Contratista - Dirección General

Revisó: Daniel González Martínez – Contratista - Secretaria General

Revisó: Lorena Catalina Ramírez - Subdirectora de Área - Subdirección de Talento Humano.

Revisó: Adriana Moreno Roa – Profesional Especializado - Subdirección de Talento Humano.

Revisó: Luis Fernando Corredor – Profesional Especializado - Subdirección de Talento Humano

Proyectó: María Johanna Chiquiza - Técnico Administrativo de Talento Humano



Honorable
**JZUGADO PRIMERO (1º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ
(CUNDINAMARCA)**
E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 25269-33-33-001-2018-00144-00
DEMANDANTE: JULIO CESAR ESCOBAR HOYOS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – INSTITUTO PARA LA
EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN -ICFES- Y DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA –
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
ASUNTO: PODER

CLAUDIA JINETH ÁLVAREZ BENÍTEZ, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá, D.C., identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.113.881, nombrada mediante resolución 699 del 22 de noviembre de 2022, tomando posesión el día 1 de diciembre de 2022 mediante acta No. 53, en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del **INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN –ICFES–**, empresa estatal de carácter social del Sector Educación Nacional, descentralizada del orden nacional de naturaleza especial, con personería jurídica, transformada mediante la Ley 1324 de 2009, por medio del presente escrito, confiero poder especial, amplio y suficiente al doctor **JOSE GABRIEL CALDERÓN GARCÍA**, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá, D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.854.567, abogado en ejercicio con tarjeta profesional 216.235 del Consejo Superior de la Judicatura, para que ejerza la representación de los intereses del **ICFES** dentro del proceso de la referencia.

El apoderado queda investido con las facultades que emanan del presente mandato en los términos del artículo 77 del Código General del Proceso, especialmente para conciliar, presentar excepciones, contestar la demanda, según el caso, proponer incidentes, solicitar y aportar pruebas, presentar alegatos, interponer recursos, solicitar nulidades, asistir a las audiencias propias del proceso y en general, adelantar todas las acciones que garanticen el derecho de defensa de la Entidad.

De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022, y para efectos de dar cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del C.G.P., informo que el correo electrónico para las notificaciones del suscrito es el siguiente: jgcalderon1985@gmail.com y jgcalderon@icfes.gov.co. Teléfono celular 3017728625.

Atentamente,

Claudia J. Álvarez.

CLAUDIA JINETH ÁLVAREZ BENÍTEZ
C.C. 52.113.881

Acepto,

José Gabriel Calderón García
JOSÉ GABRIEL CALDERÓN GARCÍA
C.C. 80.854.567 de Bogotá D.C.
T.P. 216.235 del C.S. de la J.