



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO: 11001-33-35-026-2020-00199-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: KAREN ANDRÉA MORA RUÍZ
DEMANDADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE CRÉDITO EDUCATIVO Y ESTUDIOS TÉCNICOS EN EL EXTERIOR, ICETEX¹

Visto el informe secretarial precedente, se observa que en su contestación de la demanda, ICETEX propuso las excepciones de **(i)** falta de agotamiento de la vía gubernativa, **(ii)** cosa juzgada e **(iii)** ineptitud de la demanda, la cuales, conforme al inciso 2° del parágrafo 2° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011², deben ser objeto de pronunciamiento en esta etapa procesal.

Ahora bien, el inciso 1° del parágrafo 2° del artículo 175 *ibídem*, determinó que en materia Contencioso Administrativa, de las excepciones presentadas se correrá traslado por 3 días dentro de los cuales la parte demandante podrá pronunciarse y, si fuere el caso, subsanar los defectos destacados en las excepciones previas.

La misma norma señala que las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del C.G.P., y que cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 *ibídem*, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará y decidirá sobre los medios exceptivos de carácter previo.

En armonía con lo anterior, tal como se anticipó, dentro del presente asunto la demandada propone las excepciones previas de **(i)** falta de agotamiento de la vía gubernativa, **(ii)** cosa juzgada e **(iii)** ineptitud de la demanda; frente a las cuales la parte demandante guardó silencio.

Establecido lo anterior y con el objeto de resolver los medios exceptivos indicados, en primer lugar se tiene que ICETEX argumenta la **ausencia de agotamiento del requisito de procedibilidad**, dado que en el acto distinguido con el número OAJ 2200 del 15 de octubre de 2019, demandado en este proceso, se le indicó a la parte demandante que mediante el acto que se expediría en cumplimiento de los fallos judiciales que ordenaron reconocerle y pagarle unas prestaciones sociales, se incluirían las sumas correspondientes de acuerdo con lo señalado en dichas providencias, en razón de lo cual se expidió la Resolución 1218 del 15 de octubre de 2019, contra la cual procedía el recurso de reposición, cuyo término de ejecutoria transcurrió sin que se manifestara algún aspecto relacionado con el pago de la indemnización moratoria reclamada con fundamento en las Leyes 244

¹ En adelante ICETEX.

² Parágrafo modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, vigente para la fecha en que se contestó la demanda y se propuso la excepción enunciada.

de 1994 y 1071 de 2006; acto administrativo que en todo caso fue modificado y complementado mediante las Resoluciones 1423 del 12 de diciembre de 2019, 1566 del 30 de diciembre de 2019 y 035 del 23 de enero de 2020.

Por otra parte, afirma ICETEX que existe **cosa juzgada**, dado que en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previamente promovido la parte demandante³ que cursó ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca bajo el número de radicación 25000-23-42-000-2012-01454-01, mediante sentencia del 21 de enero de 2016, confirmada por el Consejo de Estado en sentencia del 31 de octubre de 2018, se negó la pretensión relativa al pago de la sanción establecida en la Ley 50 de 1990, por la mora en el pago del auxilio de cesantía causado a favor de la demandante entre mayo de 2004 y diciembre de 2011; de suerte que como la presente controversia gravita en torno al reconocimiento y pago de una indemnización de la misma naturaleza, existe identidad de objeto, y como quiera que se trata de las mismas partes e igualdad en los fundamentos de hecho y de derecho, se encuentra probada dicha excepción, luego carece de objeto debatir nuevamente una solicitud en tal sentido.

Igualmente, se aduce que existe **ineptitud de la demanda**, como quiera que en el cuerpo de esta, la parte demandante se limitó a enunciar las normas vulneradas sin precisar porque el acto acusado las conculcó, e igualmente en el relato de los hechos, se pasó por alto precisar que la cesantías en el caso de la demandante no constituyeron un derecho prestacional sino una medida para tasar el daño que se ordenó reparar con las sentencias proferidas en el proceso 25000-23-42-000-2012-01454-01.

Para resolver estos medios exceptivos, en primer lugar el Despacho considera que frente al agotamiento del requisito de procedibilidad, no existen reparos concretos que respalden el planteamiento de tal excepción, a la luz de los numerales 1° y 2° del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, relacionados con los requerimientos previos para demandar como el agotamiento de la conciliación extrajudicial o el ejercicio de los recursos cuando los actos administrativos así lo admitan.

No obstante, como el argumento central del medio exceptivo, gravita en torno al silencio que guardó la parte demandante, principalmente por el no ejercicio de los recursos procedentes contra la Resolución 1218 del 15 de octubre de 2019 que dio cumplimiento a las sentencias que ordenaron el pago de unas sumas a favor de la demandante, por concepto de unas prestaciones adeudadas, al igual que frente a las Resoluciones que complementaron la primera de ellas; el Despacho considera que tal planteamiento carece de asidero si se tiene en cuenta que dentro del presente medio de control se solicita la nulidad del acto identificado con el número OAJ 2200 del 15 de octubre de 2019, más no de las resoluciones aludidas, en cuyo caso, el análisis de agotamiento del requisito de procedibilidad en cuanto a la interposición de los recursos, debe analizarse respecto este último acto, en caso que contra el mismo procediera alguno de carácter obligatorio, y que el mismo hubiese sido informado en el momento de la notificación o por lo menos en el contenido del mismo.

Conforme a dicha premisa al examinar las documentales allegadas por las partes, el Despacho aprecia que para efectos de la notificación del acto OAJ 2200 del 15 de octubre de 2019, se omitió el procedimiento establecido en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, lo que correlativamente condujo a que no se le

³ Con el objeto de obtener la nulidad de los actos administrativos contenidos distinguidos con los números 2012054455-E del 4 de junio de 2012 y 2012081746-E del 27 de agosto del mismo año, por medio de los cuales, respectivamente, se negó la existencia de una relación laboral entre las partes, así como el reintegro al ICETEX junto con el pago de los emolumentos de todo orden dejados de percibir a partir del 14 de mayo 2004.

indicaran los recursos que procedían contra el mismo, en cuya circunstancia, el requisito previo de agotamiento de recursos no le era exigible, tal como lo señala el inciso 2° del artículo 2° de la Ley 1437 de 2011.

Ahora, contrario a lo que considera la parte demandada en punto a que el acto OAJ 2200 del 15 de octubre de 2019 carece de carácter definitivo en cuanto no crea, modifica o extingue un derecho, el Despacho encuentra que al indicar que en las resoluciones de cumplimiento de las sentencias, se incluirían las sumas derivadas de dicha condena, ICETEX delimitó el cumplimiento de la misma y por tanto, a la postre no habría lugar al pago de la sanción moratoria reclamada con fundamento en las Leyes 244 de 1994 y 1071 de 2006, en tanto dicho aspecto no fue objeto de debate judicial en pretérita oportunidad, y por ello, tácitamente negó lo pretendido con la petición que originó el acto OAJ 2200, en cuyo caso, como tal decisión es contraria a los intereses de la demandante, claramente esta quedó facultada para acudir ante la jurisdicción a obtener la nulidad de dicho acto.

Por estos motivos concluye el Despacho que la excepción planteada en tal sentido no está llamada a salir adelante.

Ahora bien, en lo que respecta a la cosa juzgada, el Despacho considera que esta tampoco se encuentra probada, dado que si bien existe identidad de partes, no sucede lo mismo con el objeto y la *causa petendi* juzgadas en previa oportunidad.

Al respecto, en cuanto a la similitud de objeto, el Despacho determinó que las pretensiones son distintas, como quiera que en el medio de control 25000-23-42-000-2012-01454-01 se solicitó la nulidad de los actos distinguidos con los números 2012054455-E del 4 de junio de 2012 y 2012081746-E del 27 de agosto del mismo año, por medio de los cuales, respectivamente, se negó la existencia de una relación laboral entre las partes, así como el reintegro al ICETEX junto con el pago de los emolumentos de todo orden dejados de percibir a partir del 14 de mayo 2004, uno de los cuales era la indemnización moratoria prevista en la Ley 50 de 1990; mientras que dentro del presente asunto se solicita la nulidad del acto OAJ 2200 del 15 de octubre de 2019 y que como consecuencia, se ordene el pago de la sanción moratoria prevista en las Leyes 244 de 1994 y 1071 de 2007.

Por lo anterior, queda claro que no hay similitud tanto en los actos cuya nulidad se solicita como en las pretensiones relativas al restablecimiento del derecho, en cuyo caso, se echa de menos tal identidad procesal.

En este mismo sentido, en cuanto a la *causa petendi*, es preciso mencionar que la controversia previamente tramitada, se suscitó con ocasión del reconocimiento de los emolumentos de todo orden derivado del vínculo laboral de carácter material que la demandante sostuvo con el ICETEX entre los años 2004 y 2011 en virtud de unos contratos de prestación de servicios; emolumentos dentro de los cuales se encontraba el auxilio de cesantías para dichos periodos, que por no haberse sufragado oportunamente, en criterio del extremo activo de la *litis*, daba lugar al pago de la indemnización moratoria consagrada en la Ley 50 de 1990; mientras que dentro del presente asunto, bajo la premisa de que el referido auxilio solo surgió a la vida jurídica a partir de la ejecutoria de las sentencias que declararon el derecho, la parte demandante petitionó el cumplimiento de dichas providencias con fundamento en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y los actos que se expidieron para materializar la condena, excedieron los términos dispuestos en las Leyes 244 de 1994 y 1071 de 2007, por lo que en criterio del extremo activo, se generó una mora que da lugar al pago de un día de salario por cada día de retardo en la satisfacción del derecho.

Se aprecia entonces, que la *causa petendi* que originó el proceso 25000-23-42-000-2012-01454-01, dista totalmente de la que habrá de dilucidarse dentro de este medio de control, y por consiguiente no concurre esta identidad procesal.

Por último, en lo que respecta a la ineptitud de la demanda, entiende el Despacho que esta se refiere a la falta de requisitos formales, y al respecto se mencionará que el requerimiento del concepto de vulneración de las normas que se advierten conculcadas con el acto acusado, fue un aspecto que se consideró satisfecho al momento de calificar la demanda.

No obstante, el Despacho considera que la afirmación de la parte demandada en tal sentido carece de asidero, si se tiene en cuenta que en el concepto de violación desarrollado en la demanda, se advirtió la existencia de interpretaciones erróneas del régimen aplicable, como quiera que si bien el derecho al auxilio de cesantías surgió con la sentencia, ello no implicaba que la mora en el pago de la prestación no debiera ser indemnizada, dado que ello es contrario al espíritu de la norma, lo que a su vez condujo a una falsa motivación.

De acuerdo con esta redacción, el Despacho estima que estos son argumentos suficientes para ilustrar la presunta vulneración en la que se incurrió al expedir el acto acusado; ello sin perjuicio de que será al juez, en la oportunidad procesal correspondiente, a quien corresponderá si tales argumentos son de recibo o no, dependiendo del análisis jurídico y probatorio que haya de realizarse.

Así mismo, en cuanto al cuestionamiento que la parte demandada realizó frente al primero de los hechos de la demanda, se considera que la distinción entre un derecho y un criterio de tasación del daño, no desdibuja la finalidad del requisito de enunciación fáctica, que en este caso obedece precisamente a la necesidad de dar contexto a las circunstancias que dieron lugar al medio de control, de manera que la crítica propuesta en tal sentido, no enerva el cumplimiento del requisito de enunciación de los hechos.

En síntesis, se considera que los requisitos a los que aluden los numerales 3° y 4° del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011, se encuentran satisfechos, y por tal motivo, la excepción de ineptitud de la demanda no está llamada a prosperar.

Por lo expuesto, este Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones previas de **(i)** falta de agotamiento de la vía gubernativa, **(ii)** cosa juzgada e **(iii)** ineptitud de la demanda, propuestas por la parte demandada, de conformidad con el análisis expuesto.

SEGUNDO: Al no hallarse probado hasta el momento ningún medio exceptivo con carácter de previo, distinto a los que fueron objeto de análisis, este momento procesal queda concluido, sin perjuicio de la obligación que tiene el despacho de declarar cualquier otra que evidencie probada al momento de dictar sentencia.

TERCERO: En firme este proveído, el expediente habrá de ingresar al Despacho para continuar con el trámite correspondiente.



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**Andres Jose Quintero Gnecco
Juez Circuito
Sala 026 Contencioso Admsección 2
Juzgado Administrativo
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

38d276d87445c1b45368c541741eb7e842926c62d6b073679aa99f2f46df02fc

Documento generado en 27/07/2021 12:11:00 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**