

Bogotá D. C., primero (1o) de abril de dos mil veintidós (2022).

Expediente: **2018-00858-00**

Demandante: Myriam González de Barrera

Demandado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- Icbf

Llamadas en garantía: Seguros del Estado S.A. y Aseguradora Solidaria de Colombia

Las entidades demandadas contestaron de manera oportuna la demanda y la Seguros del Estado S.A. propuso las excepciones inepta demanda y prescripción.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar propuso las excepciones de prescripción e ineptitud de la demanda por falta de requisitos e indebida acumulación de pretensiones.

Estima el apoderado de Seguros del Estado S.A.- Llamado en garantía que realizada la revisión del expediente se echa de menos la interposición por parte de la demandante la interposición de los recursos que dentro de la vía gubernativa proceden contra los actos administrativos demandados.

Así mismo, indica que la actora no promovió previamente conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación, debiéndose hacer de conformidad con lo normado en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009.

Finalmente, argumenta que la simple comparación de las fechas respecto de las cuales la parte actora pretende el reconocimiento de derechos de

naturaleza laboral, con la fecha de interposición de la demanda evidencia de manera inexorable la presencia del fenómeno prescriptivo.

A su turno, el apoderado judicial del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- Icbf, sostiene que el eventual derecho a solicitar cualquier reconocimiento de índole laboral y las consecuentes prestaciones se encuentra prescrito, pues a pesar que la demandante pretende que se declare una relación laboral entre el 04 de junio de 2004 y el 31 de diciembre de 2014, se puede observar que los contratos de prestación de servicios suscritos entre el Icbf y Myriam González de Barrera cada uno de ellos es independiente, con extremos determinados y cumplidos, sin continuidad entre ellos, por ende interrumpidos, finalizando en las fechas pactadas con la contratista, lo que conlleva que los efectos del contrato realidad que pretende por los contratos finalizados con anterioridad al 3 de octubre de 2014, se encuentran prescritos, atendiendo que sólo hasta el 3 de octubre de 2017 realizó reclamación mediante el radicado No. E-2017-505053-1100.

De otra parte, indica que no existe claridad en los hechos ni en las pretensiones de la demanda, no se individualizaron y en muchos casos son confusas, lo cual impide se adelante un proceso con las garantías y claridad que debería operar.

De igual forma esgrime que revisando el poder otorgado, se encuentra que él mismo no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 74 C.G.P., puesto que la profesional del derecho no suscribe el poder en señal de aceptación del encargo realizado.

Analizada la actuación, conforme lo dispuesto en el parágrafo 2 del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, será necesario proceder a la decisión de las excepciones previas formuladas por Seguros del Estado S.A. y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- Icbf, en los términos del artículo 101 del C. G. del P.

Así las cosas, es del caso señalar que El artículo 161 del CPACA en su numeral 1 prescribe el trámite de la conciliación como requisito de procedibilidad previo para presentar la demanda, así:

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

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación".

Ahora bien, en razón a que en el caso concreto lo pretendido por la demandante es que se declare la existencia de una relación laboral, en la sentencia de unificación de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 25 de agosto 2016. Radicación: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15), sostuvo:

"(...)

Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, están exceptuadas no solo de la prescripción extintiva sino de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA), y por ende, pueden ser solicitados y demandados en cualquier momento, puesto que la Administración no puede sustraerse al pago de los respectivos aportes al sistema de seguridad social en pensiones, cuando ello puede repercutir en el derecho de acceso a una pensión en condiciones dignas y acorde con la realidad laboral, prerrogativa que posee quien ha servido al Estado mediante una relación de trabajo.

Consecuentemente, tampoco es exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables (condición que prevé el numeral 1 del artículo 161 del CPACA para requerir tal trámite), en armonía con el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial. (...)” (Subraya fuera de texto).

Conforme con lo previsto en la sentencia de unificación jurisprudencial, en sus apartes aquí transcritos, el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, no se exige por estar involucrados derechos laborales irrenunciables y, en consecuencia, no ser conciliables.

Así las cosas, en lo que tiene que ver con la excepción de falta de agotamiento de la conciliación extrajudicial, concretamente por no haber agotado la conciliación extrajudicial, la Sala Unitaria advierte que, de conformidad con la sentencia unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado expuesta en el fundamento normativo de esta providencia, no es un requisito de procedibilidad para la presentación de la demanda, toda vez que el asunto objeto de estudio involucra derechos irrenunciables como es aportes a la seguridad social en pensiones. Así mismo, se tiene que de todas maneras dicha audiencia fue celebrada ante el Ministerio Público el 21 de febrero de 2018 y aportada al expediente (fls.4-5 vto).

En torno a la inepta demanda por falta de agotamiento del procedimiento administrativo, se tiene que el artículo 161 del CPACA señala los requisitos previos para demandar, en específico:

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

(...)

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

*la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto. Si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, no será exigible el requisito al que se refiere este numeral.
(...)”*

De la disposición anteriormente expuesta, se entiende que es un requisito agotar el trámite previo en sede administrativa con la finalidad que la Administración tenga la oportunidad de enmendar, corregir o modificar una decisión que habrá de culminar con un acto administrativo expreso o presunto, para dar por cumplido en agotamiento de la vía administrativa y una vez culminado el procedimiento administrativo, acudir a la judicial. Es necesario que las pretensiones planteadas tanto en el reclamo administrativo como en el judicial coincidan, pues de lo contrario, se estarán aduciendo situaciones nuevas a las que no fueron puesta en conocimiento a la Administración y, en consecuencia, no podrá decidirse que ha agotado la vía administrativa frente a tales pretensiones.

Así las cosas, la demandante presentó derecho de petición bajo el radicado No. E-2017-505053-1100 el 2017-10-03, solicitando el reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales, cesantías, intereses a las cesantías, cotizaciones a salud y a pensión por el período comprendido entre el 4 de junio de 2003 hasta el 31 de diciembre de 2014. Solicitud que fue resuelta a través del Oficio No. S-2017-581617-1100 de 24 de octubre de 2017, negando el reconocimiento de un contrato laboral entre la parte actora y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- Icbf. (fls. 45-47 vto).

Por lo anterior, no se declarará probada la excepción de falta de agotamiento de la conciliación extrajudicial.

De otra parte, en relación a la petición del Abogado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- Icbf, encuentra el Despacho que no tiene vocación de prosperidad, toda vez que el artículo 100 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA prevé en el numeral 5: *“Ineptitud de la demanda por falta de los*

requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”, la cual tiene la virtualidad de que la demanda no pueda tramitarse válidamente so pena de generar fallos inhibitorios.

En el asunto *sub examine* la entidad consideró que se configura tal excepción al no existir causal para demandar. Frente a lo cual, resulta preciso indicar que el artículo 162 del CPACA, en cuanto al contenido de la demanda, señala:

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

(...)

3. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación."

Ahora bien, es posible establecer en el caso bajo estudio que la parte demandante en su escrito de demanda desarrolló el acápite "HECHOS Y PRETENSIONES" (fls. 500-509). De esta manera, se satisfacen las exigencias procesales contempladas en la norma antes citada.

Por lo anterior, la parte demandante cumplió con la carga procesal que le asistía de precisar con claridad los hechos y las pretensiones de la demanda, aduciendo además las razones por las cuáles debía accederse a la pretensión invocada; cosa distinta es que ello sea pertinente y suficiente para declarar la nulidad deprecada, situación que atañe resolver de fondo, y no requiere pronunciamiento previo, por lo que tampoco se configura la ineptitud en este sentido.

Así mismo, se observa que a folios 1 y 2 del expediente obra poder conferido por la señora Myriam González de Barrera a la Abogada Myriam Edith Michelle Muñoz Altamar. Además, se avizora que el poder es original con la correspondiente presentación personal de quien lo otorga y de quien lo acepta, se individualizó el acto a demandar y se enunció el medio de control que

ejercerá. Por lo anterior, encuentra el Despacho que se reúne los requisitos del artículo 74 del Código General del Proceso, al cual se remite por disposición expresa del artículo 306 del C.P.A.C.A.

Por las anteriores razones, la excepción de inepta demanda se declarará no probada.

Por último, en cuanto a la excepción de prescripción propuesta por los apoderados de Seguros del Estado S.A. y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se advierte que dada su naturaleza y que se refiere a las acreencias laborales que resulten como restablecimiento del derecho en caso que haya lugar a la nulidad del acto acusado, la referida excepción será estudiada en la sentencia en el evento de prosperidad de las pretensiones de la demanda.

Por las consideraciones antes expuestas, se

Resuelve:

Primero: Tener por contestada de manera oportuna la demanda por parte de Seguros del Estado S.A. y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- Icbf.

Segundo: Declarar no probadas las excepciones de inepta demanda e ineptitud de la demanda por falta de requisitos e indebida acumulación de pretensiones, formuladas por Seguros del Estado S.A. y el I.C.B.F., respectivamente, de conformidad con las consideraciones expuestas.

Tercero: Reconocer personería al Abogado Juan Pablo Giraldo Puerta, como apoderado del llamado en garantía- Seguros del Estado S.A.-, de conformidad con el poder allegado al expediente visible a folio 689 del expediente.

Cuarto: Reconocer personería al Abogado Germán Dario Garcia Contreras,, como apoderado judicial del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- Icbf, en la forma y términos del poder de sustitución obrante a folio 541 del expediente

Sexto: Ejecutoriada la anterior decisión, ingrese el expediente al Despacho para el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a long horizontal stroke extending to the right.

José María Armenta Fuentes
Magistrado