

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**

Villavicencio (Meta), veintisiete (27) de julio de dos mil veintiuno (2021).

**Magistrado Ponente: Doctor CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**

<b>REFERENCIA:</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<b>ACCIONANTE:</b>	HERCINDA PERILLA CASTAÑEDA
<b>ACCIONADO:</b>	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - FOMAG
<b>RADICACIÓN:</b>	50001-33-33-005-2019-00283-01

**AUTO**

Procede el Despacho a decidir sobre el recurso de apelación contra la providencia<sup>1</sup> del 7 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, mediante la cual declaró no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e inepta demanda, propuestas por la entidad demanda.

**I. ANTECEDENTES<sup>2</sup>**

El día 30 de julio de 2019, la señora HERCINDA PERILLA CASTAÑEDA, por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda de Nulidad y

<sup>1</sup> Se cita archivo digitalizado TYBA: 08AutoResuelveExcepciones.Pdf

<sup>2</sup> Se cita archivo digitalizado TYBA: 50001333300520190028300\_ACT\_INCORPORA EXPEDIENTE DIGITALIZADO\_2-12-2020 8.16.54 A.M. Pdf (Página PDF 2-4)

Restablecimiento del Derecho contra la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, solicitando que *i*). Se declare la nulidad dl oficio CRCO 96 del 31 de Mayo de 2018, proferido por el Secretario de Educación departamental del Guaviare, mediante el cual niega el reconocimiento y pago de la Bonificación por Servicios Prestados ; *ii*). Que se declare que el actor tiene derecho al reconocimiento y pago de la Bonificación por Servicios Prestados, establecida en el artículo 1 del Decreto Nacional 2418 de 2015; *iii*). Se inaplique por inconstitucional el acuerdo suscrito el 11 de mayo de 2015 entre la Central Unitaria de Trabajadores CUT y el Gobierno Nacional; y finamente a título de restablecimiento del derecho *iv*). Se ordene al reconocimiento y pago de la Bonificación por Servicios Prestados; así como a la reliquidación de la prima de navidad, de la prima de servicios y de la prima de vacaciones.

Mediante auto del 30 de agosto de 2019, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio dispuso admitir la admitir la demanda Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, y en su defecto ordenó notificar y correr traslado para contestar.

Así las cosas, a través de correo electrónico fechado el 06 de julio de 2020, el apoderado de la entidad demandada allegó escrito de contestación de demanda dentro del cual propuso las excepciones de ineptitud sustantiva de la demanda por falta del requisito de procedibilidad por el agotamiento de la vía gubernativa; y la de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Al respecto, el apoderado de la parte actora, en el término del traslado de las excepciones, hizo manifestación de las mismas, indicando que no le asiste razón a la entidad demanda.

En virtud de lo anterior, el *a quo*, mediante proveído del 07 mayo de 2021, decidió declarar no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e ineptitud sustantiva de la demanda, propuestas por el apoderado de la entidad demanda.

## II. PROVIDENCIA APELADA<sup>3</sup>

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, mediante auto proferido el 07 mayo de 2021, declaró no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e inepta demanda, propuestas por el apoderado de la entidad demanda, en atención a los siguientes argumentos:

En primera medida, manifestó frente a la excepción de *falta de legitimación en la causa por pasiva* que conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado para establecer si está o no probada la excepción se requiere que la misma sea *manifiesta*, así como la valoración de normas jurídicas sobre las cuales se funda el *sub judice*; en ese sentido, como quiera que para decidir si la excepción se encuentra probada o no, se hace necesario el análisis de normas jurídicas, estima el *a quo* que el estudio y resolución de la misma se dispone para el momento de la sentencia.

Finalmente en relación con la excepción de *ineptitud de la demanda por falta de requisitos de procedibilidad por el agotamiento de la vía gubernativa*, la Juez de primera instancia argumentó su decisión en la normatividad citada. Indicando lo siguiente:

*“De acuerdo a la normativa transcrita, el Despacho observa que las entidades territoriales a las cuales se encuentren vinculados los (as) docentes, son ante quienes se llevan a cabo los respectivos trámites y solicitudes, quienes en ejercicio de dichas funciones actúan como mandatarias de la entidad del orden Nacional, a su nombre y representación, tal y como se desprende de la normativa transcrita, a través de la figura de la delegación administrativa, de acuerdo a la cual cumple y adelanta ciertas actuaciones y procedimientos con miras a la expedición del acto administrativo de reconocimiento, conservando la entidad del orden nacional la responsabilidad por el mismo, no encontrándose a su vez establecida dicha función dentro de las propias como ente territorial”<sup>4</sup>*

Así las cosas, en virtud que el Departamento del Guaviare, a través de su Secretaría de educación, actuó en calidad de mandatario del Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se tiene que la excepción planteada no tiene vocación de prosperidad.

<sup>3</sup> Se cita archivo digitalizado TYBA: 08AutoResuelveExcepciones.Pdf

<sup>4</sup> Se cita archivo digitalizado TYBA: 08AutoResuelveExcepciones.Pdf

### III. EL RECURSO DE APELACIÓN<sup>5</sup>

Inconforme con la referida decisión, la apoderada de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO interpuso recurso apelación, solicitando que se revoque la decisión impugnada y, por consiguiente, se declare probada la excepción de falta de agotamiento de la vía gubernativa (actuación administrativa), por las razones que a continuación se exponen sucintamente:

Manifiesta que no comparte lo señalado por el *a quo*, teniendo en cuenta que el mismo incurrió en indebida aplicación de la norma y por consiguiente en la equívoca interpretación de la norma aplicable al caso concreto.

Menciona que las normas sobre las cuales se funda la decisión de la Juez de primera instancia, rigen asuntos relacionados con las prestaciones sociales y prestaciones económicas que rigen a los docentes del Estado Colombiano, no obstante la naturaleza jurídica de la Bonificación por Servicios Prestados, no corresponde a una prestación social, sino que por el contrario, es un factor salarial de liquidación de las prestaciones sociales, al respecto cita jurisprudencia del Consejo de Estado.

Aduce que, el pago de los salarios, primas de servicios, primas de navidad, y, en la hipótesis de que sea procedente su reconocimiento, la bonificación por servicios prestados es competencia de los entes territoriales, por consiguiente, resulta contradictorio manifestar que el demandante debiera agotar la reclamación administrativa ante el Ministerio de Educación Nacional, como quiera que este no es el Ente nominador.

Finalmente, refiere que la Juez de primera instancia “*parte de un presupuesto legal inexistente para negar la excepción propuesta del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, porque, la bonificación por servicios prestados, en la hipótesis de ordenarse su reconocimiento, no es una prestación del FOMAG (...)*”<sup>6</sup>

### IV. CONSIDERACIONES

---

<sup>5</sup> Se cita archivo digitalizado TYBA: 09AgregarMemorial.Pdf

<sup>6</sup> Se cita archivo digitalizado TYBA: 09AgregarMemorial.Pdf

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación contra el auto proferido, el 07 mayo de 2021, por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, por medio del cual se de declararon no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e inepta demanda por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de la vía gubernativa.

De inicio, debe resaltarse que las excepciones previas *son medidas de saneamiento en la etapa inicial de algunos procesos, por causa de vicios o defectos de los mismos, a cargo de la parte demandada, y tienen como finalidad mejorar aquellos o terminarlos cuando ello no es posible, y evitar así nulidades o sentencias inhibitorias*<sup>7</sup>

Sobre el particular, se tiene que los argumentos esbozados por el recurrente se estructuran a partir de la no declaratoria del *a quo* sobre la “excepción” de ***inepta demanda por falta de agotamiento de la vía gubernativa***, en virtud de una equívoca interpretación de la norma aplicable al caso concreto.

En ese sentido, *prima facie*, resulta imperativo señalar que el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 por medio del cual se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, señaló en su inciso segundo “*que las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso*”. Así las cosas, en virtud de la remisión normativa realizada por el artículo en cita, se observa que el artículo 100 de la Ley 1564 de 2012 –*Código General del Proceso*– establece como excepciones previas las siguientes:

*ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:*

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Compromiso o cláusula compromisoria.*
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*
- 4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
- 5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.***
- 6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de*

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional Sentencia C 1237 de 2005 MP. Jaime Araújo Rentería

*la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.*

*7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*

*8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*

*9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*

*10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*

*11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.*

(Resaltado fuera de texto)

De lo anterior, debe la Sala señalar que la norma citada en forma expresa señala en el numeral 5 la excepción previa de *ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones*.

Sobre el alcance de esta excepción, el Consejo de Estado<sup>8</sup> ha manifestado:

*En efecto, el ordenamiento jurídico colombiano consagra de manera expresa la excepción previa denominada “Ineptitud de la demanda”, encaminada fundamentalmente a que se adecúe la misma a los requisitos de forma que permitan su análisis en sede judicial, so pena de la terminación anticipada del proceso. Esta se configura por dos razones:*

*a) Por falta de los requisitos formales. En este caso prospera la excepción cuando no se reúnen los requisitos relacionados con el contenido y anexos de la demanda regulados en los artículos 162, 163, 166 y 167 del CPACA., en cuanto indican qué debe contener el texto de la misma, cómo se individualizan las pretensiones y los anexos que se deben allegar con ella (salvo los previstos en los ordinales 3° y 4° del artículo 166 ibídem que tienen una excepción propia prevista en el ordinal 6° del artículo 100 del CGP).*

*Pese a ello, hay que advertir que estos requisitos pueden ser subsanados al momento de la reforma de la demanda (Art. 173 del CPACA en concordancia con el ordinal 3 del artículo 101 del CGP), o dentro del término de traslado de*

---

<sup>8</sup> Auto interlocutorio del 21 de abril de 2016 de la Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado, expediente núm.: 47-001-23-33-000-2013-00171-01, Consejero Ponente: William Hernández Gómez.

*la excepción respectiva, al tenor de lo previsto en el párrafo segundo del artículo 175 del CPACA y 101 ordinal 1º del CGP.*

*b) Por indebida acumulación de pretensiones. Esta modalidad surge por la inobservancia de los presupuestos normativos contenidos en los artículos 138 y 165 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

Así las cosas, se tiene que la excepción previa de inepta demanda por incumplimiento de los requisitos formales está encaminada, fundamentalmente, a que se adecúe la misma a los requisitos de forma establecidos en la Ley, de tal manera que permita su análisis en sede judicial, y solo puede configurarse en razón a los siguientes presupuestos: *i)*. Por falta de requisitos formales; y *ii)*. Por indebida acumulación de pretensiones.

No obstante a lo anterior, la entidad demandada en su escrito de contestación invocó como excepción previa la ineptitud de la demanda por falta de agotamiento de la vía gubernativa, y, si bien es cierto, la ineptitud de la demanda se configura como una excepción previa *-de conformidad con lo señalado en el artículo 100 del CGP-*, la misma se conforma en atención a los dos presupuestos mencionados anteriormente *-por falta de requisitos formales y por indebida acumulación de pretensiones-*.

En ese sentido, se tiene que el numeral 2 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, contempla como requisito de procedibilidad, es decir los requisitos que se deben cumplir de forma previa a la presentación de la demanda, haber *“ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios”*. Sobre el particular, la norma en cita señala:

*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.* (Resaltado fuera de texto)

Ahora bien, una vez manifestado que el agotamiento de la actuación en sede administrativa se configura como requisito procedibilidad previo a demandar, su incumplimiento puede generar la declaratoria de terminación del proceso, pues, el inciso 3 del artículo 38 de la Ley 2080, por medio del cual se modifica el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, dispuso que *“antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad”*.

En vista de lo anterior, observa el Despacho que el *a quo* incurrió en yerro al dar trámite de excepción previa a la ineptitud de la demanda por falta de agotamiento de la vía gubernativa, como quiera que, la misma se configura como requisito de procedibilidad previo a demandar y no como excepción previa.

En virtud de lo anterior, la Juez de primera instancia debió resolver el pedimento de la entidad demandada relacionado con la falta de agotamiento de la vía gubernativa, previo a la audiencia inicial con forme lo estipula el inciso 3 del artículo 38 de la Ley 2080, sin otorgarle el carácter de excepción previa, y, en caso de advertirse el incumplimiento del mismo, declarar la terminación del proceso, o en su defecto, resolver en la sentencia, o en auto separado sobre la negativa a la solicitud de incumplimiento del requisito de procedibilidad

Por otra parte, frente a la procedencia del recurso de apelación contra el auto que decida sobre las excepciones *–solo bajo el supuesto de que hubiese prosperado la excepción de la falta de legitimación en la causa–*, si bien es cierto, el numeral 6 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, permitía tal posibilidad, debe destacarse que, con la reciente modificación al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA–, el artículo 40 de la Ley 2080 de 2021, señaló:

*“6. Decisión de excepciones previas pendientes de resolver. El juez o magistrado ponente practicará las pruebas decretadas en el auto de citación a audiencia y decidirá las excepciones previas pendientes de resolver”*

En ese sentido, con la nueva regulación no se observa la procedencia del recurso de apelación contra el auto que decidiera las excepciones, sin embargo, debe advertirse

que, con la modificación efectuada, se otorgó un trámite especial a las excepciones propuestas en el escrito de contestación, por ello, el artículo 38 *ibídem* por medio del cual se modifica el párrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, señaló todo lo relativo a la formulación y decisión de las excepciones previas, la cual debe realizarse de conformidad con lo preceptuado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso.

Debe la Sala precisar que teniendo de presente que la providencia apelada es del 07 de mayo de 2021, la norma que se debe aplicar es la prevista en la Ley 2080 de 2021 conforme a lo establecido en el régimen de transición del artículo 86 de la precitada Ley.

Conforme a lo anterior, el artículo 243 del CPACA, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, indica los autos sobre los cuales procede el recurso de apelación, enlistando los supuestos en que procede así:

*ARTÍCULO 243. APELACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:*

- 1. El que rechace la demanda o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.*
- 2. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.*
- 3. El que apruebe o impruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales. El auto que aprueba una conciliación solo podrá ser apelado por el Ministerio Público.*
- 4. El que resuelva el incidente de liquidación de la condena en abstracto o de los perjuicios.*
- 5. El que decrete, deniegue o modifique una medida cautelar.*
- 6. El que niegue la interacción de terceros.*
- 7. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.*

*8. Los demás expresamente previstos como apelables en este código o en norma especial.*

De la lectura acuciosa de la norma citada, el Despacho no puede colegir que, sobre el auto que resuelve las excepciones previas negando las mismas sea susceptible de apelación *máxime*, si el mismo no pone fin al proceso; empero, como la decisión del *a quo* fue declarar no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e inepta demanda, observa el Despacho que no resulta procedente el recurso de apelación incoado.

Ahora bien, en virtud a la remisión normativa que hace el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 al Código General del Proceso, se tiene que, el artículo 321 *ibídem*, señala los autos sobre los cuales procede el recurso de apelación, encontrándose enlistados los siguientes:

*ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.*

*También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:*

- 1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.*
- 2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.*
- 3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.*
- 4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.*
- 5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.*
- 6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.*
- 7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.*
- 8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.*

9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.

10. Los demás expresamente señalados en este código.

Como se mencionó anteriormente, la norma no manifestó de forma expresa la posibilidad de recurrir a través de la apelación los autos sobre los cuales se decidan las excepciones, así las cosas, al tenor de las normas precitadas, puede colegirse que el recurso incoado no es procedente.

Lo antes indicado tiene valor pedagógico, pues como se ha indicado la falta del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 161 del CPACA no constituyen causal de excepción previa y su definición fue establecida por el legislador en el inciso 3 del artículo 38 de la Ley 2080

Finalmente, debido a que la excepción de inepta demanda por falta de agotamiento de la vía gubernativa, por las razones anteriormente expuestas, no funge como excepción previa, sino como requisito de procedibilidad previo a demandar, sobre el cual debió pronunciarse el *a quo*, en los términos señalados por el inciso 3 del artículo 38 de la Ley 2080, por medio del cual se modifica el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, manifiesta este despacho el recurso de apelación incoado por la entidad demandada deviene en improcedente.

Corolario con lo anterior, dado que en el presente caso la entidad demandada presentó el recurso de apelación contra el auto del 7 de mayo de 2021 proferido por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito, mediante el cual declaró no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e inepta demanda, y de conformidad con el artículo 243 *ibídem* modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, tal decisión no es apelable ante esta Corporación, el Despacho rechazará el recurso por improcedente.

Por consiguiente, el Despacho

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: RECHAZAR** por improcedente el recurso interpuesto en contra del auto proferido por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio

*Expediente:* 50001-33-33-005-2019-00283-01  
*Auto:* Resuelve Apelación

el 7 de mayo de 2021, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Por secretaría, una vez ejecutoriado este proveído, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen para que le dé el trámite correspondiente.

**Firmado Por:**

**Carlos Enrique Ardila Obando**  
**Magistrado**  
**Mixto 002**  
**Tribunal Administrativo De Meta**

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:

**dfbc981419f5a68f5c35bdabc031702b9b1cfae4fa659a4bb6b4cd1a945cb9e0**

Documento generado en 27/07/2021 12:07:17 p. m.

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