



Arauca, Arauca, 03 de febrero de 2023

Asunto : **Auto resuelve excepción previa**  
Radicado No. : 81001 3333 001 2020 00221 00  
Demandante : Hernando Marcel Gómez Romero  
Demandada : Nación – Ministerio de Educación – Fondo de  
Prestaciones Sociales del Magisterio  
Naturaleza : Nulidad y restablecimiento del derecho

Procede el Despacho a resolver las excepciones previas propuestas dentro del asunto de la referencia:

### **i. Antecedentes**

**1.1.** El Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FONPREMAG), en la contestación de la demanda propuso las siguientes excepciones mixtas<sup>1</sup>: de **(i)** «INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR NO AGOTAMINETO DE LA RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA» **(ii)** «COBRO DE LO NO DEBIDO »,

Sobre el particular, cabe señalar que, en la primera de ellas, la apoderada de la entidad demandada, establece que esta está llamada a prosperar pues de conformidad con el artículo 161 del CPACA, toda vez que se tiene que del demandante elevó solicitud de sanción por mora a la Fiduprevisora S.A. y no al Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón por la que no le dio la oportunidad a la administración para estudiar en sede administrativa su solicitud.

Con relación a la segunda excepción previa propuesta, referente al cobro de lo no debido- pago de la sanción por mora en sede administrativa, el cual se propone con ocasión al pago de la sanción por mora efectuado el 22 de enero de 2021, tal y como se vislumbra del aplicativo del cual dispone la Fiduprevisora S.A. en su calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y bajo dicho contexto se solicita sea declara dicha excepción probada..

**1.2.** A la parte actora, se le corrió traslado de las excepciones propuestas, recorriéndose la misma en pronunciamiento allegado y obrante en expediente digital.<sup>2</sup>

#### **1.2.1. Contestación de la parte demandante a las excepciones formuladas por la entidad demandada.**

Frente a las dos (2) excepciones mistas formuladas por la parte demandada se indica:

«INEPTITUD DE LA DEMANDA POR NO AGOTAMIENTO DE RECLAMACION ADMINISTRATIVA

...la reclamación administrativa dirigida a la NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE ARAUCA, con número de radicado 2019060005881-1 fue presentada el día 29 de abril de 2019, pese a esto,

<sup>1</sup> Páginas 09 - 10, índice 14, expediente digital

<sup>2</sup> índice 15, expediente digital

dentro del término de los tres (3) meses no existió respuesta de fondo, de manera que de acuerdo a la normatividad se configura un acto ficto.

Por lo que la excepción previa formulada no está llamada a prosperar por cuanto no se ataca el acto administrativo respecto a la resolución que reconoce y ordena el pago de las cesantías, se ataca el acto que negó de forma ficta las solicitudes incoadas con la reclamación administrativa. Por lo tanto, se acude a la jurisdicción contenciosa administrativa demandando un acto administrativo ficto, por omisión en la expedición de aquel que negara la solicitud del pago de la sanción mora radica dentro del término legal ante las entidades demandadas..»

«COBRO DE LO NO DEBIDO-PAGO DE LA SANCIÓN POR MORA EN SEDE ADMINISTRATIVA

En consecuencia, lo ideal es que el docente se acercará al banco en la fecha de pago oportuno, que de acuerdo a los términos consagrados en la Ley 1071 de 2006 y su dinero ya estuviera disponible para retirar. Sin embargo, la situación es la siguiente: El docente acude a la entidad bancaria un sin número de veces a retirar el valor de sus cesantías, reconocido mediante acto administrativo, encontrando por parte del banco respuesta negativa. En ese sentido, no existe manera de conocer por parte del docente cuando puede realizar el cobro efectivo de sus cesantías

(...).»

## ii. Consideraciones

### 2.1. Aplicación de la modificación al CPACA – ley 2080 del 2021- sobre las excepciones previas

El CPACA sufrió una modificación importante recientemente a través de la ley 2080 del 2021. Ella surge de la necesidad de adaptarse al nuevo rumbo a que apunta la jurisdicción contenciosa administrativa, aplicando un dinamismo a su ritualidad y enfatizando la implementación de herramientas electrónicas, casi como un factor predominante. En tal norma, también se realizó una modificación sobre el momento procesal en que se debía decidir las excepciones previas, esto es, mediante auto por escrito precedente a la audiencia inicial. Sobre las excepciones previas que para su análisis requieran la práctica de alguna prueba, estas se decretarán en auto por el cual se cita audiencia y en el transcurso de la misma se practicarán y decidirán (parágrafo 2º art. 175 CPACA).

Por esta razón, se procederá a decidir la excepción previa formulada dentro del caso, toda vez que no hay pruebas por practicar para solventarlas.

### 2.2. Solución de las excepciones previas

#### 2.2.1. Ineptitud de la demanda por falta de agotamiento de la vía administrativa

Tal y como lo señala nuestro ordenamiento jurídico, encontramos de manera expresa la excepción previa planteada, esto es el Artículo 100 del CGP señala:

«... Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

(...)

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

(...).»

Según el marco normativo mencionado, la ineptitud de la demanda se configura por dos aspectos, y para el caso se discute la de falta de requisitos formales, en

cuanto se alega, que la demanda no reúne los requisitos exigidos en el artículo 166.1 del CPACA:

«Artículo 166. Anexos de la demanda. A la demanda deberá acompañarse:

1. Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. **Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren**, y si la pretensión es de repetición, la prueba del pago total de la obligación. (...)

Teniendo en cuenta el artículo citado, este Despacho encuentra que le asiste razón a la entidad demandada al formular la excepción de inepta demanda, toda vez que verificado el expediente digital, no se encontró adjunto a la misma la reclamación administrativa de pago de sanción moratoria que aduce la parte actora fue radicada ante la entidad demandada el 29/04/2019, y que, supuestamente, dio lugar a la configuración del acto ficto presunto que demanda dentro del presente asunto.

Vale la pena advertir, que estos requisitos formales pueden ser subsanados al momento de la reforma de la demanda, situación que en el caso bajo estudio no se presentó. También al momento de descorrer el traslado de las excepciones propuestas de conformidad con el artículo 101.1 del CGP, según el cual, el demandante puede pronunciarse sobre las excepciones «y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados», como lo sería, simplemente allegando la petición que asegura radicó ante la accionada. Pero no fue así, lo que hizo la parte demandante fue insistir en que sí radicó una petición, pero no la anexó como se lo exige el artículo 166.1 del CPACA. Así desperdició 2 momentos procesales valiosos para sanear la falencia formal, por lo que, de acuerdo al artículo 101.2 del CGP habrá de terminarse el proceso:

«2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y **si prospera alguna** que impida continuar el trámite del proceso y **que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante**».

En este caso, la falencia formal que genera la prosperidad de la excepción previa, sí podía subsanarse, pero la parte demandante no se allanó a hacerlo en el momento oportuno, se reitera, cuando podía reformar la demanda o cuando se le corrió traslado de la excepción previa, lo que genera como consecuencia la terminación del proceso por un mero defecto formal sin subsanar por culpa de la parte afectada. Además, para el juzgado la exigencia formal del anexo de la petición no es trivial en casos de impugnaciones de actos fictos, en tanto ella procura prevenir fallos inhibitorios.

### **2.2.2. De las otras excepciones**

Frente a la excepción denominada « COBRO DE LO NO DEBIDO-PAGO DE LA SANCIÓN POR MORA EN SEDE ADMINISTRATIVA», el despacho se abstendrá de hacer pronunciamiento alguno, toda vez que en esta oportunidad procesal se declara probada la excepción de **INEPTA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES**, situación que concomitantemente da lugar a ordenar **DAR POR TERMINADO EL PROCESO**.

### **iii. Otras consideraciones**

Se reconocerá personería para actuar al abogado LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.211.391 de Bogotá D.C. y

T.P. No. 250.292 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado principal de la entidad demandada, de conformidad con el poder general a él otorgado; y a la abogada ESPERANZA JULIETH VARGAS GARCIA identificada con cédula de ciudadanía No.1.022.376.765 de Bogotá y T.P No. 267.625 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del poder de sustitución<sup>3</sup> conferido.

En mérito de lo expuesto, se

### RESUELVE

**PRIMERO: Declarar probada** la excepción de INEPTA DEMANDA por FALTA DE REQUISITOS FORMALES propuesta por la entidad demandada y DAR POR TERMINADO EL PROCESO, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: Reconocer** personería para actuar al abogado LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.211.391 y T.P. No. 250.292 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado principal de la entidad demandada, de conformidad con el poder general a él otorgado; y la abogada ESPERANZA JULIETH VARGAS GARCIA identificada con cédula de ciudadanía No.1.022.376.765 de Bogotá y T.P No. 267.625 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada sustituta, en los términos de la sustitución de poder conferida.

**TERCERO: No condenar** en costas y agencias en derecho a la parte demandante, porque no se encontró que fueran merecedoras.

**CUARTO: En firme** la presente decisión, **archivar** el proceso y hacer las anotaciones del caso. No se ordena la devolución de la demanda, por cuanto se radicó en medio electrónico.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**JOSÉ ELKIN ALONSO SANCHEZ**  
Juez

<sup>3</sup> Página 16, Índice14expdigital.