



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y NUEVE ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Expediente : 11001-3342049-2020-00034-00
Demandante : **Hugo Armando Saucedo Pineda**
Demandado : Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Área
Colombiana y Caja de Retiro de las Fuerzas Militares
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Reajuste salarial IPC / reliquidación de la asignación de
retiro
Actuación : Auto resuelve excepciones

ASUNTO

El Despacho procede a pronunciarse en relación con el trámite del presente proceso conforme a la Ley 2080 del 25 de enero de 2021, «Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción», teniendo en cuenta las siguientes,

CONSIDERACIONES

El Gobierno Nacional, como consecuencia de la pandemia generada por la enfermedad COVID-19, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el Territorio Nacional.

Por lo anterior, el Consejo Superior de la Judicatura desde 16 de marzo de 2020, suspendió los términos judiciales, y dispuso su levantamiento mediante el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de esa misma anualidad, a partir del 1.º de julio de 2020, para los despachos judiciales.

El Gobierno Nacional, en medio de la suspensión de los términos, dictó el Decreto Legislativo 806 de 2020, con el fin de implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Posteriormente, a través de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021, el Congreso de la República de Colombia reformó el Código de Procedimiento Administrativo y de

lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011- donde establece las normas que entran regular el procedimiento administrativo en sede administrativa como en lo contencioso.

El artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, dispuso:

«Artículo 38. Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor:

Parágrafo 2°. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

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.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.»

Conforme a lo anterior, el Despacho procederá a resolver las excepciones en los términos del transcrito artículo 38 *ibidem*, en concordancia con los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.

1. Excepciones propuestas por las entidades demandadas

1.1 Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Fuerza Aérea Colombiana.

La entidad propuso como excepciones de mérito la de no configuración de falsa motivación en las actuaciones de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Aérea Colombiana, y prescripción de mesadas.

1.2 Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

La entidad propuso como excepción con carácter de previa la de falta de legitimación en la causa por pasiva con anterioridad al 24 de julio de 2019.

Por Secretaría, el 16 de febrero de 2021 se corrió traslado de las mismas en los términos del parágrafo 2.º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 38 de la Ley 2028 de 2021. Sin pronunciamiento de la parte demandante.

Al respecto, se advierte que solo la excepción de falta de legitimación en la causa propuesta por Cremil se resolverá como previa, pues las demás excepciones propuestas por las demandadas no corresponden a las enlistadas en el artículo 100 del Código General del Proceso, por tanto, se resolverán en el estudio del fondo del asunto.

En ese sentido, procede el Despacho a resolver la excepción previa propuesta por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militare- Cremil.

1.1. Falta de legitimación en la causa por pasiva de Cremil.

La entidad señala que el actor solicita el reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC para los años 1997 a 2004, sin tener en cuenta que con la Resolución 5874 del 26 de julio de 2017 le fue reconocida la asignación de retiro con cargo al presupuesto de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, a partir del 1.º de septiembre de 2017. En consecuencia, con anterioridad a esa fecha el demandante no ostentaba la calidad de retirado, por tanto, no era beneficiario de tal prestación, y en tal sentido, la Caja carece de falta de legitimación en la causa por pasiva por cualquier reajuste con anterioridad a septiembre de 2017.

En el presente caso, el actor solicita, a título de restablecimiento del derecho, que desde el 1.º de enero de 1997 y hasta la fecha de retiro, el reajuste de la asignación básica conforme el IPC para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004.

A través de auto del 21 de julio de 2020, el Despacho admitió la demanda y ordenó su notificación al director de Prestaciones de Nómina y Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional y al director de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – Cremil.

Así las cosas, lo que en este momento se debate es determinar la legitimación en la causa por pasiva de Cremil, frente a la pretensión de reajustar en el porcentaje que corresponda para los años pretendidos, el sueldo básico mensual y consecuentemente, su asignación mensual de retiro a partir de la fecha de retiro.

Pues bien, la legitimación en la causa, bien por pasiva o bien por activa, es un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito, favorable o no a las pretensiones del demandante, puesto que constituye la facultad de determinadas personas para formular o contradecir respecto de determinado derecho subjetivo sobre el cual versa la pretensión objeto de proceso.

Ahora bien, las partes en un proceso pueden estar legitimadas para la causa, tengan o no el derecho o la obligación sustancial, según se trate del demandante o del demandado. Frente a la legitimación en la causa, el Honorable Consejo de Estado ha expuesto¹:

¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Providencia del 4 de febrero de 2010, dentro del proceso con Radicación número: 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720)- Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

«[...] resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa². 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 demandadas³.» (Subrayas del Despacho)

Al respecto, es pertinente señalar que Cremil, conforme a lo previsto en el Decreto Ley 2342 de 1971, Decreto Ley 2002 de 1984, Ley 489 de 1998 cumple el objetivo fundamental de reconocer y pagar las asignaciones de retiro al personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares que consoliden el derecho a tal prestación, así como la sustitución pensional a sus beneficiarios.

Si bien Cremil no es responsable de la remuneración de los miembros **activos de la fuerza pública**, que es una obligación del Ministerio de Defensa Nacional, sí lo es, como entidad de previsión, de resolver **cualquier asunto** que tenga que ver con la asignación de retiro.

Así las cosas, como lo que se debate es el reajuste y en consecuencia la reliquidación de la asignación de retiro del demandante, Cremil sí está legitimada por pasiva para responder sobre lo pretendido, atendiendo a lo que resulte probado en el proceso, puesto que, como se advirtió en precedencia, estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar, pues esto depende de si los hechos probados dentro del proceso otorgan el derecho reclamado o no, para el caso, si el demandante tiene o no derecho a que se reajuste el sueldo básico conforme al IPC y en consecuencia se le reliquide su asignación de retiro, función que exclusivamente corresponde a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Por ende, se declarará no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – Cremil.

2. Reconocimiento para actuar

² Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 15 de junio de 2000; Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; expediente No. 10.171; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005), Consejero ponente: Germán Rodríguez Villamizar, Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03266-01 (14178). (Referencia de la sentencia en cita).

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de octubre de dos mil siete (2007); Referencia: 13.503; Radicación: 110010326000199713503 00. (Referencia de la sentencia en cita).

Una vez revisados los presupuestos señalados en el artículo 74 del Código General del Proceso y lo previsto en el Decreto 806 de 2020, el Despacho encuentra pertinente reconocer personería para actuar al abogado Carlos Enrique Muñoz Alfonso, identificado con cédula de ciudadanía 80.540.668 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional 131.741 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – Cremil.

Así mismo, es procedente reconocer personería al abogado Elkin Javier Lenis Peñuela, identificado con cédula de ciudadanía 17.343.533 de Villavicencio y portador de la tarjeta profesional 196.207-D1 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Aérea Colombiana.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Nueve (49) Administrativo de Bogotá,

RESUELVE

Primero: Declarar no probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - Cremil, de conformidad con lo expuesto en la presente providencia.

Segundo: Reconocer personería para actuar al abogado Carlos Enrique Muñoz Alfonso, identificado con cédula de ciudadanía 80.540.668 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional 131.741 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – Cremil.

Tercero: Reconocer personería para actuar al abogado Elkin Javier Lenis Peñuela, identificado con cédula de ciudadanía 17.343.533 de Villavicencio y portador de la tarjeta profesional 196.207-D1 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Aérea Colombiana.

Cuarto: En firme la presente decisión, vuelva el asunto al despacho para continuar con el proceso.

Quinto: Efectuar las anotaciones correspondientes en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANA MILENA CHINOME LESMES
JUEZ

JUZGADO 49 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C. El anterior proveído se notifica por anotación en el estado electrónico hoy 14 de abril de 2021.
CONSTANZA RONCANCIO RIVERA SECRETARIA