REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL

Medellín, doce (12) de julio de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	05001 33 33 **009 2021 00080** 00
DEMANDANTE:	YANETH DEL CARMEN NARVÁEZ VELÁSQUEZ
DEMANDADO:	NACION-MINDEFENSA-EJERCITO
ASUNTO:	RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

En este estado del proceso corresponde al Despacho resolver las excepciones previas formuladas por las entidades demandadas en sus escritos de oposición, previo la realización de la audiencia inicial, esto, de conformidad con el parágrafo 2° del artículo 175 del C.P.A.C.A, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, el cual dispone lo siguiente:

> ***PARÁGRAFO 2º.*** *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.*

En esa línea, el numeral 2° del artículo 101 del CGP, al cual remite el artículo en comentó, dispone que:

> *"(...) 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."*

La NACION – MINISTERIO DEFENSA - EJERCITO, propuso las excepciones previas denominadas *LEGALIDAD NORMATIVA DEL ACTO IMPUGNADO, INCOMPATIBILDAD ENTRE PRESTACIONES, PRESCRIPCION DE LAS MESADAS PENSIONALES, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL EJERCITO y AUSENCIA DE DEPENDENCIA ECONÓMICA DE LA DEMANDANTE.*

En orden del trámite procesal correspondiente, la entidad demandada remitió las excepciones a la parte demandante, que no se pronunció al respecto.

Por lo tanto, la excepción llamada a ser analizada en esta etapa procesal es la de*, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA*, toda vez que los otros medios exceptivos son de mérito y su análisis se difiere para el momento de la sentencia en el evento de que no prosperen las excepciones previas.

Para fundamentar la *FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA,* explica que Ejército Nacional, solo tiene competencia administrativamente hablando para asuntos de reconocimiento y pago de salarios y reajustes de salarios de su personal activo, esto es oficiales, suboficiales, soldados y personal civil de planta que como se dijo se encuentren en actividad.

Que cuando un militar obtiene su asignación de retiro por la causal que le corresponda, está prestación es reconocida y pagada por la CAJA DE RETIROS DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL".

Y que si el tema es de pensión de invalidez de personal militar o de pensión de sobrevivientes de los causahabientes de militar fallecido, la competencia administrativa ya no es del Ejercito Nacional ni de la Caja de Retiros CREMIL, pues esta competencia recae directamente en el Ministerio de Defensa Nacional conforme lo establece el artículo 233 del decreto 1211 de 1990 y artículo 2do de la Resolución Ministerial 4158 del 29 de julio de 2010, modificada por la Resolución 160 de 2012, es decir que es el Ministerio de Defensa la entidad que reconoce y paga las pensiones de invalidez y sobrevivientes del personal y sus causahabientes, a su vez que también es la entidad encargada de efectuar los reajustes correspondientes.

Sin embargo, la apoderada advierte que le fue conferido poder para representar no solo los intereses del Ejercito Nacional, sino también del Ministerio de Defensa, por lo que solicita que en caso de una decisión favorable a las pretensiones de la demandante, la orden de reconocimiento y pago de pensión de sobreviviente recaiga sobre el Ministerio de Defensa y no sobre el Ejército Nacional, conforme la normatividad vigente.

Para resolver tenemos, que con relación a **la falta de legitimación en la causa** la Sección Tercera, Subsección C; del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, en sentencia del del 30 de enero de 2013. Radicado No.: 73001-23-31-000-2000-00870-01(24879), indicó:

> *…el órgano de cierre de esta Jurisdicción ha ahondado en el tema, concretando el concepto, explicando que en los juicios ordinarios existe legitimación en la causa de hecho y legitimación en la causa material, de modo que, la legitimación de hecho surge con la relación procesal entre el demandante y el demandado a través de las pretensiones, es decir, tal relación tiene origen en la demanda y en su notificación personal al demandado; y por su parte, la legitimación material se refiere a la participación real en el hecho que origina la presentación de la demanda, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio.*[1]

De lo anterior se colige claramente que *todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado material, pues sólo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda*[2]. En un posterior pronunciamiento, se reiteró la anterior posición en los siguientes términos:

> *Con lo anterior, puede suceder que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones*

[1] CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sentencia del 21 de septiembre de 2011, Exp. 20705.
[2] CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sentencia del 17 de junio de 2004, Exp. 14452. C.P.: María Elena Giraldo.

formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores.[3]

Así las cosas, de acuerdo con las pretensiones de la demanda en donde pide que se declare la nulidad de los actos administrativos Nos. 3930 del 13 de julio de 2020 y No. 5153 del 16 de octubre de 2020, proferidos por el MINISTERIO DE DEFENSA, por medio de los cuales se niega el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Y a título de restablecimiento se solicita que se condene al MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes.

Es claro entonces que, frente a las pretensiones de la demanda, las entidades accionadas sí tienen legitimación de hecho; cosa diferente es si tiene legitimación material en el sub iúdice, la cual se determinará en la etapa procesal correspondiente, esto es, la sentencia.

Se difiere para el momento de emitir pronunciamiento de fondo, el estudio de las otras excepciones propuestas.

El Despacho no advierte que se configure alguna otra excepción la cual deba declararse de oficio.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN.**

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA propuesta por la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL.

SEGUNDO: Atendiendo que las solicitudes probatorias trascienden a la meramente documental, sobre la totalidad de las pruebas se decidirá en la Audiencia Inicial, que deba convocarse.

N O T I F Í Q U E S E

Francy E. Ramírez H

FRANCY ELENA RAMÍREZ HENAO
JUEZ
(Firma escaneada Art. 11 D.L. 491 de 18 de marzo de 2020)

JJES

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN
CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior
Medellín, 10/08/2021. Fijado a las 8:00 a.m.

_____
Secretario

[3] A propósito de la falta de legitimación en la causa material por activa, la Sección ha sostenido que "... si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo —no el procesal—". Sentencia del 20 de septiembre de 2001, expediente: 10973. En este sentido véase también la sentencia del 19 de agosto de 2011, Exp. 19237. 4 Sentencia del 23 de octubre de 1990. Expediente No. 6054.