

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

ACTA DE AUDIENCIA INICIAL

LUGAR: Villavicencio (Meta)
Palacio de Justicia, Piso 2 Torre B
Sala de Audiencias No. 19 para los Juzgados Administrativos

FECHA: Veinticuatro (24) de abril de dos mil diecinueve (2019)

JUEZ: JAIRO LEONARDO GARCÉS ROJAS

HORA DE INICIO:	09:09 A.M	HORA FINAL:	09:21 A.M.
-----------------	-----------	-------------	------------

MEDIO CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

EXPEDIENTES: 50001-33-33-002-2018-00471-00

DEMANDANTES: JOSÉ SALOMÓN SANDOVAL BARÓN

DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

En Villavicencio, a los 24 días del mes de abril del año dos mil diecinueve (2019), siendo las 9:00 a.m., se procede a dar continuación a la Audiencia Inicial prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual fue iniciada por el Juzgado Primero Administrativo de Arauca el día 8 de noviembre de 2018, diligencia en la cual encontró probada la excepción de *"INEPTITUD DE LA DEMANDA POR NO HABER AGOTADO EL REQUISITO DE PRECEDIBILIDAD"*, propuesta por el MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, y en consecuencia terminó el presente medio de control únicamente respecto de dicha entidad; igualmente de oficio declaró probada la excepción de falta de competencia, y remitiendo el expediente a este distrito judicial administrativo, razón por la cual, se procede a dar continuación a la referida audiencia en la etapa en la que se encontraba, esto es, la de decisión de excepciones previas, y para tal efecto el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Villavicencio, bajo la dirección del señor Juez JAIRO LEONARDO GARCÉS ROJAS, se constituye en audiencia pública y la declara abierta con el fin ya señalado:

1. ASISTENTES

Parte demandante: JOYCE MARICELA CONTRERAS MORA identificada con C.C. 1.121.821.260 y T.P. 214.429 del C.S.J.

Parte demandada: ÁNGELA DEL PILA ORTIZ CLAROS identificada con C.C. 30.083.380 y T.P. 119.524 del C.S.J.

AUTO RECONOCE PERSONERÍA

Se reconoce personería a las Abogadas Joyce Maricela Contreras Mora y Ángela del Pilar Ortiz Claros, para actuar como apoderadas sustitutas de la parte actora y demandada, respectivamente, en los términos de los memoriales que allegan a la presente audiencia.

2. SANEAMIENTO

En virtud de lo normado en el artículo 207 del CPACA, según el cual, *“Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrean nulidades...”*, procede el Despacho a sanear una situación que se presentó en la etapa procesal en la cual nos encontramos, consistente en la omisión de analizar la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, propuesta por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES –CREMIL-, aduciendo que tiene carácter de fondo, cuando en realidad dicha excepción corresponde a una de las que taxativamente contempla el artículo 180-6 ibídem como aquellas que deben ser decididas en esta etapa procesal. Por esta razón, se dispone el Despacho a sanear esta situación, procediendo a analizar el medio exceptivo planteado en los siguientes términos:

SUSTENTO DE LA EXCEPCIÓN

Indicó la Caja, grosso modo, que la petición de reajuste salarial debe presentarse ante el Ministerio de Defensa Nacional, por ser la entidad encargada de pagar los salarios de los miembros activos de la fuerza pública, y a su vez, de expedir la Hoja de Servicios en la cual se basa Cremil para el reconocimiento de las asignaciones de retiro.

DECISIÓN

La excepción planteada está llamada a prosperar, toda vez que en el presente asunto se pretende el reconocimiento y pago de unos emolumentos causados cuando el demandante se encontraba en actividad, como claramente se desprende del acápite correspondiente (fol.2), en el que se solicita el reajuste del 20% sobre la asignación básica percibida por el actor a partir del 1° de noviembre de 2003, hasta la fecha de su retiro definitivo de la institución, lo que permite concluir de manera inequívoca que no es CREMIL la entidad que debe acatar un eventual fallo accediendo a estas pretensiones, pues su competencia se circunscribe al reconocimiento y pago de las asignaciones de retiro del personal de las FF.MM., valga decir, los emolumentos que perciben una vez son desvinculados de la institución.

Si bien no existe un criterio de unificación en cuanto a la legitimación en la causa por pasiva de CREMIL frente a las pretensiones incoadas en la demanda, la Sala Plena de la Sección Segunda del H. CONSEJO DE ESTADO¹, el 31 de octubre de 2018, avocó conocimiento para proferir sentencia de unificación, sin que a la fecha exista pronunciamiento al respecto.

Posteriormente, en sede de tutela, la Sección Quinta del H. CONSEJO DE ESTADO, refirió que se encuentra ajustada la interpretación consistente en que al ser CREMIL un establecimiento público del orden nacional, adscrito al MINISTERIO DE DEFENSA, no tiene la función de reajustar las asignaciones que devenguen los miembros de las fuerzas militares en actividad, textualmente indicó:

Adicionalmente, esta Sala de Decisión pone de presente que la misma Sección Segunda, Subsección B de esta Corporación, mediante fallo 23 de mayo de 2016², reiterado en sentencia del 9 de agosto de 2016³, rectificó la tesis desarrollada en las providencias del 18 de enero y 11 de febrero de 2016, **considerando ajustado a derecho que se declare la falta de legitimación por pasiva de la CREMIL en relación con la petición de reajustar asignaciones de retiro con fundamento en lo dispuesto en el inciso 2°, artículo 1° del Decreto 1794 de 2000, por cuanto tal asunto le corresponde al Ministerio de Defensa.**

(...)

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sala Plena. Auto del 31 de octubre de 2018. Rad. No. 85001-33-33-000-2013-00237-01

² Rad. 11001-03-15-000-2016-00989-00, C.P. William Hernández Gómez (E).

³ Rad. 11001-03-15-000-2016-01789-00, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Al respecto, considera la Subsección B que le asiste razón al tribunal acusado al realizar las consideraciones anteriormente señaladas, toda vez que aunque la petición del señor Javier Barón Berrío va dirigida a obtener el reajuste de la asignación que le fue reconocida, **no puede pasarse por alto que CREMIL realiza dicho reconocimiento con fundamento en lo consignado en la hoja de servicios elaborada por el Ministerio de Defensa, entidad nominadora, y por tanto, no puede realizarse el reajuste conforme a un valor que no se encuentra consignado como asignación básica en la hoja de servicios.**

Lo anterior, toda vez que CREMIL es un establecimiento público del orden nacional que se encuentra adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, cuenta con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, y en cuyo objeto **y funciones no se encuentra el de reajustar las asignaciones que devenguen los miembros de las fuerzas militares en actividad.**

Así las cosas, considera la Subsección B que la decisión adoptada por el tribunal de declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de CREMIL, en relación con la petición presentada por el accionante para que se reajuste su asignación de retiro con fundamento en lo dispuesto en el inciso 2º numeral (sic) 1º del Decreto 1794 de 2000, no vulnera los derechos del accionante, ni desconoce lo dispuesto en la norma citada; pues la sentencia se fundamentó en las competencias asignadas a CREMIL y al Ministerio de Defensa, situación que impidió que se pudiera emitir un pronunciamiento resolviendo de fondo sobre la pretensión del actor.

Ahora bien, debe resaltarse que como en el asunto bajo estudio no se resolvió sobre si le asiste o no derecho al actor de que se reajuste su asignación de retiro teniendo en cuenta la asignación mensual prevista en el inciso 2º, numeral (sic) 1º del Decreto 1794 de 2000, y tratándose de una petición que comprende una prestación periódica; **el señor Javier Barón Berrío puede solicitar ante la entidad competente que se reajuste en primer lugar su asignación mensual; y de obtenerse un pronunciamiento favorable, solicitar ante CREMIL el respectivo reajuste de la asignación de retiro.**⁴

Aunque los fallos del 23 de mayo y 9 de agosto de 2016 fueron dictados en sede tutela, y por consiguiente a juicio de la Sala no constituyen precedente, son pertinentes para ilustrar **que aunque en un momento al interior de la Sección Segunda de esta Corporación, se determinó que la CREMIL está legitimada frente a peticiones de reajuste de asignaciones de**

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Rad. 11001-03-15-000-2016-00989-00, C.P. William Hernández Gómez (E).

retiro con fundamento en lo dispuesto en el inciso 2º, artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, posteriormente se sostuvo lo contrario.

En ese orden de ideas, frente al caso concreto se evidencia que el Tribunal accionado dentro del margen de autonomía funcional que le asiste, optó por una de las alternativas interpretativas que se han desarrollado sobre el tema objeto de discusión al interior de la Sección Segunda del Consejo de Estado, concretamente, aquella que destaca la falta de legitimidad en la causa por pasiva de la CREMIL, tesis que valga la pena resaltar, en anteriores oportunidades ha sido considerada razonable por esta Sección⁵, sin que haya lugar a predicar que la misma es contraria a los derechos de quienes solicitan la aplicación de la norma arriba señalada, pues los interesados, como el actor, pueden reclamar el incremento salarial, para lo cual deben elevar la correspondiente solicitud a la Nación – Ministerio de Defensa y demandar en debida forma, esto es, integrando debidamente el contradictorio en sede ordinaria, en consideración a que el derecho no ha sido negado^{6,7}.

Así las cosas, se declara PROBADA la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, propuesta por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES –CREMIL-, y en consecuencia, se termina el presente medio de control.

La presente decisión se **notifica en estrados**, y contra la misma procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo, toda vez que pone fin al proceso, tal como lo disponen el artículo 180 numeral 6 inciso 4º del CPACA y el 243 numeral 3º ibídem.

PARTE ACTORA: Indica que interpondrá recurso de apelación dentro de los diez (10) días siguientes.

PARTE DEMANDADA: Sin recursos.

El Despacho indica a la apoderada de la parte actora que de conformidad con el artículo 244 del CPACA, cuando la decisión se interpone en audiencia el recurso debe ser interpuesto y sustentado en la misma.

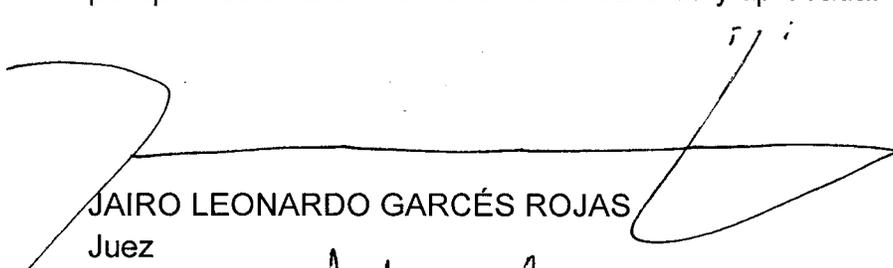
⁵ Ver consejo de Estado, Sección quinta, sentencia del 6 de septiembre de 2017. Rad. 11001-03-15-000-2017-01041-01. C.P. Rocio Araujo Oñate.

⁶ Ver: 1) Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 28 de enero de 2016, Rad.11001-03-15-000-2015-03273-00, C.P. Rocio Araujo Oñate. 2) Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 28 de julio 2016, Rad. 11001-03-15-000-2016-00988-01, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

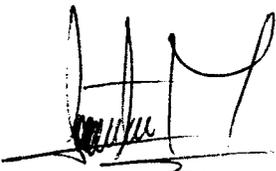
⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Consejero Ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Sentencia del 13 de diciembre de 2018. Rad. No. 11001-03-15-000-2018-03982-00 (AC).

En consecuencia, la apoderada de la parte actora indica que no interpone recursos.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se termina siendo las 09:21 a.m., Se deja constancia de que el CD hace parte integral del acta la cual se firma por quienes en ella intervienen una vez leída y aprobada.



JAIRO LEONARDO GARCÉS ROJAS
Juez



JOYCE MARICELA CONTRERAS MORA
Apoderada Demandante



ÁNGELA DEL PILAR ORTIZ CLAROS
Apoderada Cremil