



Al responder cite este número
MJD-DEF22-0000199-DOJ-20300

Bogotá D.C., 27 de septiembre de 2022

Doctor
WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ
Magistrado
Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo
Sección Segunda Subsección A
Calle 12 No. 7 - 65
ces2secr@consejodeestado.gov.co
Bogotá D.C. Bogotá, D.C.



Contraseña:grsxDq17ph

RADICACIÓN: 11001032500020210075800 **(4348-2021)**.
DEMANDANTES: Astrid Johanna Castrillón Ovalle y otro.
NORMA ACUSADA: Artículo 27 del Decreto 3771 de 2007.
ACTUACIÓN: Excepción previa falta de legitimidad en la causa por pasiva.

Honorable Consejero:

ALEJANDRO MARIO DE JESÚS MELO SAADE, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, en calidad de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, bajo lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 18 del Decreto 1427 del 2017 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante la Resolución 0641 del 2012, con todo comedimiento me dirijo a su Despacho, dentro de los términos de ley para contestar la demanda, con el fin de proponer excepción previa de falta de legitimidad en la causa por pasiva, dentro del expediente de la referencia de medio de control de nulidad simple por demanda del artículo 27 del Decreto 3771 de 2007, conforme a los siguientes fundamentos.

1. FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA

Como bien es sabido, en términos generales, la legitimación en la causa se refiere a la posibilidad de que un persona natural o jurídica formule o controvierta las pretensiones contenidas en la demanda al ser sujeto activo (demandante) o sujeto pasivo (demandado). Dicho de otra manera, las partes, tanto activas como pasivas, deben tener un interés legítimo en la controversia litigiosa.

En el ámbito de lo público, conforme a los principios de separación de poderes o de frenos y contrapesos y de colaboración armónica entre los diferentes órganos para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado según se desprende del artículo 113 de

Bogotá D.C., Colombia



la Constitución Política, en cada órgano, en los diferentes niveles territoriales, las autoridades tienen sus funciones y competencias debidamente prescritos por la Constitución, la ley y los reglamentos. Si bien es cierto, todas las autoridades del Estado deben velar por la defensa del ordenamiento jurídico, también lo es que ello está limitado, en su actuación procesal, según sea el caso concreto, a las funciones y competencias propias de cada entidad u órgano.

La controversia jurídica en el presente caso, originada en la demanda en virtud del medio de control de simple nulidad contra el artículo 27 del Decreto 3771 de 2007, no soporta legítimamente la vinculación del Ministerio de Justicia y del Derecho como parte pasiva en los extremos de la litis, pues no es función de esta dependencia la administración y funcionamiento del Fondo de Solidaridad Pensional.

Efectivamente, los demandantes solicitan que se declare la nulidad del artículo 27 del Decreto 3771 de 2007 *“Por el cual se reglamenta la administración y el funcionamiento del Fondo de Solidaridad Pensional”*, al considerarlo contrario a la Constitución en sus artículos 2, 48, 53 y 83 de la Constitución Política.

El aparte de la norma demandada, resaltada en negrilla, es del siguiente tener tenor:

Artículo 27°. Devolución del subsidio. La entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional deberá controlar y hacer exigible la devolución de los subsidios, a las entidades administradoras de pensiones, cuando se presente alguno de los siguientes eventos:

1. Cuando el afiliado que haya recibido subsidios del Fondo de Solidaridad Pensional, exceda de los sesenta y cinco (65) años de edad y no cumpla con los requisitos mínimos para acceder a una pensión de vejez, excepto en los casos en que continúe cotizando hasta obtener la misma.

2. Cuando se reconozcan indemnizaciones sustitutivas de la pensión de vejez o la devolución de aportes.

3. Cuando el afiliado pierda su condición de beneficiario por la causal de pérdida del derecho al subsidio definida en el literal e) del artículo 24° del presente decreto.

Bogotá D.C., Colombia



La entidad administradora de pensiones tendrá dos (2) meses contados a partir de la fecha en que se presente alguno de los eventos señalados, para efectuar la devolución de los aportes subsidiados con los rendimientos financieros correspondientes al período de mora o de permanencia como beneficiario del subsidio del Fondo, los cuales deben ser entregados al Administrador Fiduciario de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, con destino a la subcuenta de solidaridad, si a ello hubiere lugar.

Es claro que la señalada función no le corresponde al Ministerio de Justicia y del Derecho conforme al artículo 2º del Decreto 1427 de 2017 *“Por medio del cual se modifica la estructura orgánica y se determinan las funciones de las dependencias del Ministerio de Justicia y del Derecho”*. Y, como bien lo expresa la Constitución, para la debida aplicación del principio de separación de poderes, en su artículo 121.- *Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuye la Constitución y la ley.*

Si bien es cierto, dentro de las funciones del Ministerio de Justicia y del Derecho, conforme al artículo 2º, numeral 3º del Decreto 1427 de 2017, le corresponde *Formular, adoptar, promover, y coordinar estrategias en: racionalización, reforma y defensa del ordenamiento jurídico*, para el caso de simple nulidad, cuya norma atacada regula funciones específicas de otra entidad, desborda dicha función, pues carece de relación directa con las funciones del Ministerio.

Por lo anterior, el Ministerio de Justicia y del Derecho, al no estar legitimado en la causa por pasiva, se abstiene de hacer un pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

2. FUNDAMENTO JURÍDICO

Como fundamento jurídico de la excepción previa de falta de legitimidad en la causa por pasiva se invocan los artículos 6º, 29, 113 y 121 de la Constitución Política, artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.

3. PRUEBAS

Solicito, Honorable Magistrado, tener como prueba de la excepción previa de falta de legitimidad en la causa por pasiva del Ministerio de Justicia y del Derecho, el Decreto 1427 de 2017 *“Por medio del cual se modifica la estructura orgánica y se determinan las funciones de las dependencias del Ministerio de Justicia y del Derecho”*.

Bogotá D.C., Colombia



4. ANEXOS

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

- Copia del apartado pertinente del Decreto 1427 del 2017, cuyo numeral 6° del artículo 18 asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.
- Copia de la Resolución N° 0641 del 4 de octubre del 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho la representación judicial de la entidad, para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico en los procesos de nulidad ante el Consejo de Estado.
- Copia de la Resolución 99 del 2022, por la cual se nombra al suscrito en el cargo de Director Técnico en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Copia del Acta de Posesión del suscrito en el cargo de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

5. NOTIFICACIONES

Las recibiré en el buzón de correo electrónico del Ministerio:

notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co.

Del señor Magistrado,

ALEJANDRO MARIO DE JESÚS MELO SAADE
Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico
DIRECCIÓN DE DESARROLLO DEL DERECHO Y EL
ORDENAMIENTO JURIDICO

Bogotá D.C., Colombia

**ALEJANDRO MARIO DE JESÚS MELO SAADE**

Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico

C. C. 1.010.186.207

T. P. 251.901 del C. S. de la J.

Anexos: Lo anunciado.

Copia: Minhacienda, Minsalud y demandantes.

Elaboró: Jesús Hernando Álvarez Mora, abogado.

Revisó y aprobó: Alejandro Mario de Jesús Melo Saade, director.

Radicado: MJD-EXT22-0033595

<https://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=ZWjGoBCLJ3WfYuc9HvIhE5ssipW4kUUff8LSZf0HQlo%3D&cod=7YFfnh3mnYSnw5WK5%2FZ0Ng%3D%3D>