



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: **Carlos Mario Peña Díaz**

San José de Cúcuta, veintidós (22) de octubre de dos mil trece (2013)

**Ref. :** Radicado : N° 54-001-33-33-004-2013-00089-01  
Acción : Reparación Directa  
Demandante : José Manuel Landazábal Santos y otros  
Demandado : Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional –  
Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración  
Judicial

En atención al informe secretarial que precede (fl. 141), procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Fiscalía General de la Nación en contra de la decisión proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, en audiencia inicial celebrada el pasado día 26 de septiembre de 2013, a través de la cual, se resolvió **declarar no probada** la excepción previa denominada *falta de legitimación en la causa por pasiva*, propuesta por la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional.

### 1.- EL AUTO APELADO

Se trata del auto proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, en audiencia inicial celebrada el día 26 de septiembre de 2013 (fls. 131 al 133), por medio del cual se declaró no probada la excepción previa denominada *falta de legitimación en la causa por pasiva*, propuesta por la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional.

**1.1. (minuto 8:33 al 15:25; fls. 132 y 133 del expediente)** Encontró el Juzgado de conocimiento, no probada la falta de legitimación en la causa por pasiva alegada por la Policía Nacional y por la Fiscalía General de la Nación, habida cuenta en primer lugar, que a su parecer la excepción propuesta no se encuentra fundada, así como quiera que el proceso penal que se adelantó en contra del señor José Manuel Landazábal Santos, por medio del cual se le privó de la libertad, estuvo en la etapa de intervención y/o participación, tanto de la Policía Nacional como de la Fiscalía General de la Nación, concluyéndose de lo anterior, y del acervo probatorio allegado al proceso, que no se pueden extraer elementos de juicio que evidencien si hay o no responsabilidad por parte de las entidades accionadas hasta cuando se profiera la sentencia que en derecho corresponda.

Se observa en la grabación, que una vez realizado el pronunciamiento precitado, la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, pide la palabra (**minuto 15:26**), a efectos de presentar recurso de apelación en contra de la decisión mediante la cual, el A quo declaró no probada la falta de legitimación en la causa por pasiva en contra de los intereses de su protegida. Seguidamente, y previo a ser concedida la

oportunidad por el Juez de conocimiento, procedió la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, a sustentar la impugnación en los siguientes términos:

## 2.- EL RECURSO DE APELACIÓN

**2.1. (minuto 15:35) Sustentación:** Expresa la apoderada de la Fiscalía General de la Nación que, sobre el particular interpone recurso de apelación, toda vez que de conformidad con la Ley 906 de 2004, la Fiscalía General de la Nación es quien asume el papel de acusador por interconductas punibles más no es quien determina las medidas restrictivas de la libertad de los imputados, siendo este el fundamento principal que conlleva a que en el presente caso, la Fiscalía General de la Nación quede eximida de responsabilidad frente a una detención calificada por los demandantes como injusta, pues como se puede ver la legalidad fue avalada por el respectivo Juez de Garantías competente; la actuación desplegada por la Fiscalía debe ser avalada y controlada por el Juez de Garantías, y posteriormente también advierte la responsabilidad de éste y del juez de conocimiento de una posible irregularidad, para tal fin, extrae de un pronunciamiento realizado por la H. Corte Constitucional quien con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad, y en sentencia C – 1092 del 2033 M. P. Álvaro Tafur Galvis, examinó las características esenciales de la figura del juez de control de garantías, así como otras providencias (Sentencia C- 873 del 2003, C – 0591 del 2005, C - 730 del 2005); que refieren a los elementos esenciales y a las principales características del nuevo sistema de investigación, acusación y juzgamiento en materia penal introducido mediante Acto Legislativo 003 del 2002. Subsiguientemente, colige que la Fiscalía General de la Nación no debe resultar responsable por lo daños antijurídicos que se le pretenden irrogar en esta oportunidad por detención injusta, toda vez que la misma no es la encargada de asegurar la presencia de presuntos infractores de la ley penal.

Finaliza, solicitando respetuosamente dar prosperidad a las excepciones planteadas, o que en su defecto se profiera un fallo que desestime cada una de las pretensiones elevadas por la parte demandante.

Concluida la intervención de la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, procedió el Juez de instancia a dar traslado a los demás sujetos procesales que se encuentran en la Sala de audiencias, a efectos de que se pronunciaran frente al recurso impetrado, conforme a lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 244 del C.P.A.C.A.

## 3.- TRASLADO DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS

### 3.1. De la parte demandante

**Minuto 25:42.** El apoderado de la parte demandante, solicitó al Juez de instancia que no tuviera en cuenta el recurso interpuesto, acorde a las siguientes consideraciones:

La fiscalía es la dueña de la acción penal, según la Ley 906 del 2004, de tal forma que si ésta entidad no solicita detención, dicha detención o medida de aseguramiento no podría realizarse de oficio; bien como lo notaba la recurrente, la decisión de la fiscalía es autónoma, si se imputan cargos o si se solicita medida de aseguramiento, es una decisión tomada por la fiscalía, de modo que de no

realizarse una imputación y de no solicitarse una medida de aseguramiento ante el Juez de Garantías por parte de la Fiscalía, no se llevaría a cabo la diligencia mencionada. Señala que para que la Fiscalía tome una decisión, tiene que basarse en unos indicios y una presunta responsabilidad del victimario o indiciado, máxime el dictar medida de aseguramiento no se desentrabaría desde un proceso penal inicial, si la fiscalía no accionara, para que el respectivo Juez de Garantías tome las concernientes medidas. Expresa que lo anterior, no excluye la responsabilidad que le asiste a los jueces; indicando, que con esto endilga la responsabilidad que le corresponde a la Fiscalía General de la Nación frente al accionar penal y sus consecuencias, así como a las demás partes que intervinieron en el proceso de detención y medida de aseguramiento del señor José Manuel Landazábal, y que término con la preclusión de la investigación, con lo cual se demostró a su parecer, que no habían méritos para haberse realizado desde un comienzo.

Una vez concluida la intervención del apoderado de la parte demandante, el Juez y director de la audiencia en estudio, dio traslado al apoderado de la Rama Judicial, a efectos de que se pronunciara frente al recurso interpuesto **(MINUTO: 27:49)**

### 3.2 Apoderado Rama Judicial

**(Minuto: 27:52)** Manifestó que no tiene observación alguna al respecto.

**(MINUTO 28:02)** Procedió el Juez de instancia a conceder el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, en el efecto suspensivo, ante este Tribunal.

## 4.- CONSIDERACIONES

### 4.1.- Asunto a resolver

Debe el Despacho establecer si se encuentra o no probada la excepción denominada falta de legitimación en la causa por pasiva, formulada por la apoderada de la Fiscalía General de la Nación.

### 4.2.- Análisis del caso concreto

#### - Excepción de falta de legitimidad en la causa por pasiva:

Respecto de la naturaleza jurídica de la noción de la falta de legitimación en la causa, el Consejo de Estado<sup>1</sup> ha señalado en varias oportunidades que la legitimación en la causa puede ser de hecho cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas, por lo cual la ausencia de esta clase de legitimación, no constituye una excepción de fondo porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar, lo que sucede aquí es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene

<sup>1</sup> Tesis recordada en la Sentencia del 14 de marzo de 2012, Radicado: 76001-23-25-000-1997-03056-01 (22.032), M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho 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 –; si la falta de legitimación en la causa es del demandado al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho, sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder, y, por eso, el demandado debe ser absuelto.<sup>12</sup>

En el presente caso, la demanda va dirigida en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, toda vez que al parecer de la parte demandante, estas entidades están llamadas a responder administrativamente, por lo perjuicios de distinto orden causados al señor José Manuel Landazábal y a su núcleo familiar, con ocasión de la privación injusta de la libertad de la cual fue víctima el prenombrado.

Se entiende que la legitimación en la causa no es un presupuesto procesal, en razón de que no afecta el procedimiento, mas bien, corresponde a la relación jurídico material que existe entre el demandante y quien debe ser demandado. Constituyendo entonces, un asunto de orden meramente sustancial.

Al respecto, el nuevo procedimiento contencioso administrativo, concentrado en la Ley 1437 del 2011, consiente, que de encontrarse claro que es infructuosa la presencia de alguna de las partes vinculadas al proceso, podrá en audiencia inicial, justamente en la etapa dispuesta para resolver sobre las excepciones previas, a petición de parte o de oficio (Núm. 6 art. 180 C.P.A.C.A), declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva o por activa, lo anterior, a efectos de evitar decisiones inhibitorias, además de que resulta ilógico que si se *advierte claramente*, que es innecesaria la presencia de alguna de las partes, ésta permanezca durante todo el curso del proceso.

Pues bien, en esta oportunidad comparte el Despacho la decisión tomada por el Juez de instancia al desestimar la excepción planteada por la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con las siguientes razones:

- De conformidad con los hechos relacionados en la demanda, y en la contestación de la demanda realizada por la Policía Nacional, se tiene en principio que el señor José Manuel Landazábal fue capturado en flagrancia el día siete (07) de enero de 2012, por miembros de la Policía Nacional. Así mismo, y seguidamente se menciona en la contestación referida, que el capturado fue dirigido a la Unidad de Reacción Inmediata URI y dejado a disposición de la Fiscalía General de la Nación en dicho momento (fl. 75).
- A su vez, indica el artículo 302 de la Ley 906 del 2004, en lo que al *procedimiento en caso de flagrancia* se refiere, lo que a continuación se transcribe:

*“ARTÍCULO 302. PROCEDIMIENTO EN CASO DE FLAGRANCIA. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Cualquier persona podrá capturar a quien sea sorprendido en flagrancia.*

*Cuando sea una autoridad la que realice la captura deberá conducir al aprehendido inmediatamente o a más tardar en el término de la distancia, ante la Fiscalía General de la Nación.”*

➤ En principio, se infiere de lo visto, y hasta tanto se demuestre lo contrario, que la Fiscalía General de la Nación participó por ministerio de la ley, en el proceso de captura del señor José Manuel Landazábal el día siete (07) de enero de 2012, persona que funge como demandante en esta ocasión, y que pretende a través de la demanda de la referencia, sean reparados una serie de perjuicios de causados por la privación de la libertad de la cual fuera objeto en la fecha relacionada anteriormente.

Por lo anterior, concluye el Despacho que como bien lo indicó el Juez de instancia en su oportunidad, no se encuentran elementos de juicio que conlleven a considerar que se encuentra ampliamente demostrada la falta de legitimación por pasiva que le asiste a la Fiscalía General de la Nación, máxime cuando en el escaso material probatorio que reposa en el expediente, se advierte que la misma si tuvo conocimiento y participó del proceso de aprehensión para poner a disposición del respectivo Juez de Garantías al capturado, de modo que resultaría inadecuado en este momento declarar probada la falta de legitimación en la causa por pasiva pretendida, cuando no corresponde a la verdad jurídica, que exista claridad sobre la ausencia de responsabilidad a cargo de la fiscalía, coligiéndose que será entonces, en la respectiva sentencia que ponga fin al proceso, el momento idóneo para determinar, si a ésta le asiste o no dicha responsabilidad. Siendo consecuente, confirmar el auto proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, en audiencia inicial celebrada el día veintiséis (26) de septiembre de 2013, a través del cual, se resolvió **declarar no probada** la excepción previa denominada *falta de legitimación en la causa por pasiva*, propuesta por la Fiscalía General de la Nación.

Por lo anteriormente expuesto, el Despacho No. 003 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, en audiencia inicial celebrada el día veintiséis (26) de septiembre de 2013, a través del cual, se resolvió **declarar no probada** la excepción previa denominada *falta de legitimación en la causa por pasiva*, propuesta por la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

#### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ  
Magistrado

28 OCT 2013