



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

AUTO No. 028

SIGCMA

San Andrés, Isla, cinco (5) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	Reparación Directa
Radicado	88-001-33-33-001-2017-00124-01
Demandante	Jhon Alberto Mendoza Arias, Jhon Alberto Mendoza de la Hoz, Sharlet Paola Mendoza de la Hoz, Luz Mery Arias Acosta, Jairo Rafael Mendoza Pacheco y Luis Miguel Mondoza Arias.
Demandado	La Nación – Fiscalía General de la Nación, Rama Judicial, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

I. OBJETO

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la Nación – Rama Judicial, contra el auto proferido en audiencia inicial por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el trece (13) de junio de 2018.

II. ANTECEDENTES

2.1. Decisión Apelada:

El Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial, mediante auto del trece (13) de junio de 2018¹, resolvió declarar probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por la Fiscalía General de la Nación, al considerar que en recientes pronunciamientos el Consejo de Estado, ha reiterado que la responsabilidad por la privación injusta de la libertad recae exclusivamente sobre la Nación – Rama Judicial, comoquiera que

¹ Visible a folios 193 a 197 del expediente.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

AUTO No. 028

SIGCMA

después de la expedición de la Ley 906 de 2004 se suprimió la función jurisdiccional de la Fiscalía General de la Nación.

2.2. De la Apelación:

La Rama Judicial apeló la decisión en el curso de la audiencia celebrada el 13 de junio del presente año, argumentando que la falta de legitimación declarada no se refiere a una legitimación procesal sino de fondo (causal), la cual debe ser decidida en la sentencia. Afirma, que si bien es cierto el Juez se basa en un pronunciamiento del Consejo de Estado que excluyó a la Fiscalía, también es cierto que el Consejo de Estado en innumerables sentencias ha responsabilizado a dicha entidad, en situaciones similares, por privaciones injustas de la libertad.

Argumenta, que muchas de las condenas en contra de la Fiscalía General de la Nación, se basan en omisiones o malas actuaciones que trasgreden su deber constitucional.

Indica además, que en la sentencia del 10 de agosto de 2015, el Consejo de Estado con ponencia del Dr. Santofimio, determinó que antes de decidir de fondo el proceso de reparación directa por privación injusta de la libertad, se debe analizar el proceso penal y el comportamiento de sus intervinientes (Rama Judicial, Fiscalía e investigado), por lo que concluye, que resolver una excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva en ese sentido, implica prejuzgar.

2.3 Del traslado

Durante el término de traslado, el apoderado de los demandantes coadyuvó el recurso presentado por la Rama Judicial, por considerar que fue el ente acusador quien incurrió en el error. Explica, que si bien es cierto al demandante lo estaban procesando por el delito de tráfico y elaboración de estupefacientes al encontrar en su poder una "sustancia", la Fiscalía no tuvo en cuenta que se trataba de una dosis personal, siendo esto una falla del ente acusador por no determinar de manera oportuna si se trataba o no de una dosis mínima, en virtud de lo cual, su



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

AUTO No. 028

SIGCMA

prohijado estuvo privado de la libertad por más de dos (2) años. Indica además, que fue la Fiscalía, quien no pudo desvirtuar la presunción de inocencia del actor.

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación considera, que la falta de legitimación en la causa que se debe decidir en la sentencia es la material; que en este caso, el Juez estaba en la potestad de decidir si le asistía la falta de legitimación a la Fiscalía. Aunado a ello, refiere que el Consejo de Estado en más de nueve oportunidades ha declarado prospera la excepción respecto del ente acusado en procesos que se rigen por la Ley 906 de 2004.

2.4. Trámite del Recurso:

El recurso *sub examine*, fue concedido por el *a quo* en efecto suspensivo, con fundamento en lo dispuesto en el inciso final del numeral 6° del artículo 180 del C.P.A.C.A.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia:

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en consonancia con el inciso final del numeral 6° del artículo 180 *ibídem*, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación impetrado contra el auto de fecha trece (13) de junio de 2018, proferido por el Juzgado Contencioso Administrativo de este Distrito Judicial en el curso de la audiencia inicial, por medio del cual declaró probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Nación – Fiscalía General de la Nación. Las normas en comento prevén:

“Art. 153: Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.”

“Art. 180, num. 6 (...) El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

AUTO No. 028

SIGCMA

3.2. Problema Jurídico

De conformidad con los supuestos fácticos planteados, el problema jurídico que se debe resolver, consiste en determinar si la Fiscalía General de la Nación tiene legitimación en la causa por pasiva y de ser así, disponer que se continúe con el trámite del presente proceso respecto de dicha entidad, o por el contrario, le falta dicha legitimación para ser demandada, lo que daría lugar, a continuar el trámite sólo respecto de la Rama Judicial.

3.3. De la legitimación en la causa:

La excepción de *falta de legitimación en la causa por pasiva* es de aquellas excepciones denominadas por la doctrina como mixtas, las cuales, por su naturaleza tienen el carácter de perentorias, es decir, que enervan el fondo del asunto, pero por razones de celeridad y economía procesal se les da el trámite de previas, esto es, se resuelven dentro de la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del C.P.A.C.A., de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6º de la norma en comento.

En relación con lo anterior, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, señaló:

“Constituye postura sólidamente decantada por la jurisprudencia de esta Sala aquella consistente en excluir la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que éstas, a diferencia de aquélla, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado.”²

De otra parte, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo diferencia entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, lo que explica en los siguientes términos:

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, Consejera Ponente. María Elena Giraldo Gómez, expediente No. 13356.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

AUTO No. 028

SIGCMA

"(...) resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa. 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 demandadas.

(...)

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta formula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.

(...)

En consonancia con lo anterior, se ha indicado que la falta de legitimación en la causa no impide al fallador pronunciarse de fondo sobre el *petitum* de la demanda, comoquiera que la aludida legitimación constituye un elemento de la pretensión y no de la acción, en la medida en que se trata de una condición propia del derecho sustancial y no una condición procesal, que, cuando no se dirige correctamente contra el demandado, constituye razón suficiente para decidir el proceso adversamente a los intereses del demandante, por no encontrarse demostrada la imputación del daño a la parte demandada"

De la jurisprudencia anteriormente citada se desprende que la falta de legitimación en la causa puede ser: de hecho o material. La primera constituye un elemento de la acción, es decir, basta con que se presente la demanda y se notifique en debida forma el libelo demandador a quien se dirige la pretensión procesal para que exista legitimación por activa y por pasiva, respectivamente, configurándose la *relación jurídico procesal* entre las partes; la segunda, es un elemento de la pretensión, y por tanto se refiere a la real participación de las personas en los hechos objeto de demanda, y de su comprobación dependerá la decisión del



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

AUTO No. 028

SIGCMA

litigio, constituyendo una *relación jurídico sustancial* que debe ser objeto de pronunciamiento en la sentencia.

3.4. Caso concreto:

Revisado el expediente, se observa que con la presente demanda se pretende que se declare "(...) a LA NACIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN DIRECCIÓN NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA RAMA JUDICIAL, representada por el señor FISCAL GENERAL DE LA NACIÓN Y DIRECTOR NACIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, administrativamente responsables de la privación injusta de la Libertad de (...)".

La anterior pretensión se formuló con ocasión de la privación de la libertad del señor Jhon Albert Mendoza Arias, la cual terminó con decisión de preclusión. De los hechos de la demanda se desprende, que fue la Fiscalía Seccional 44 de San Andrés, quien solicitó la privación de la libertad del investigado como medida de aseguramiento preventiva, la cual fue decretada por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de San Andrés Isla con función de control de garantías.

En el caso bajo análisis, el *a quo* declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiscalía, indicando que la responsabilidad por la privación injusta de la libertad recae exclusivamente sobre la Nación – Rama Judicial, comoquiera que después de la expedición de la Ley 906 de 2004 se suprimió la función jurisdiccional de la Fiscalía General de la Nación.

Dicho lo anterior y analizada la demanda, se observa que la misma fue presentada contra la Fiscalía General de la Nación y notificada en debida forma a dicha entidad (Ver fl. 86 del expediente), configurándose con ello el presupuesto procesal de legitimación de hecho en la causa por pasiva, ya que se le endilga responsabilidad por los hechos acaecidos al demandante.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

AUTO No. 028

SIGCMA

En cuanto a la participación real de la Fiscalía en los hechos constitutivos de daño (legitimación material), corresponde a la sentencia de mérito definir tal aspecto, al verificar si hubo daño y la incidencia de la entidad en el mismo.

Así las cosas, el Despacho revocará la decisión de fecha 13 de junio de 2018, apelada por la entidad accionada.

Condena en Costas

Finalmente, el Despacho se abstendrá no condenará en costas comoquiera que el recurso resultó favorable a quien lo interpuso (artículo 188 del C.P.A.C.A. en consonancia con lo establecido en el numeral 3º del artículo 365 del C.G.P.).

En mérito de lo expuesto, se

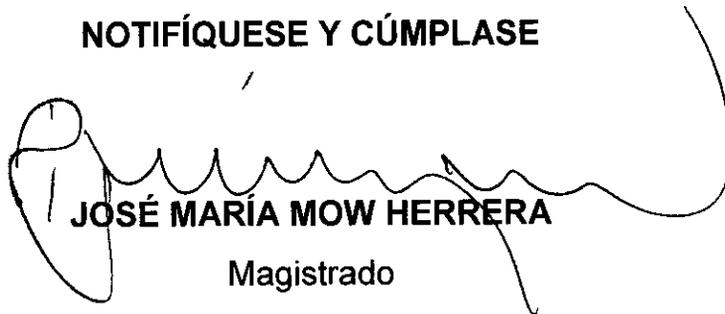
RESUELVE:

PRIMERO: REVÓCASE el auto proferido en audiencia por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Circuito de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el trece (13) de junio de dos mil dieciocho (2018), mediante el cual declaró probada la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva”, propuesta por la Fiscalía general de la Nación.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Una vez ejecutoriado el presente proveído, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ MARÍA MOW HERRERA
Magistrado