



Arauca, Arauca, 06 de agosto de 2020

Asunto : **Resuelve excepción previa**
Radicado No. : 81 001 3333 001 2018 00145 00
Demandante : Jorge Iván Casas Ruiz
Demandado : Nación-Ministerio de Educación Nacional-Departamento de Arauca
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho

Procede el Despacho a resolver las excepciones previas propuestas dentro del asunto de la referencia:

ANTECEDENTE

1. El Departamento de Arauca, en la contestación de la demanda propuso la excepción que denominó «*FALTA DE LEGITIMACIÓN POR CAUSA PASIVA*» (Pag.10 archivo digital contestación departamento de Arauca). Argumenta que el demandante suscribió los contratos de servicios con el municipio de Saravena, entidad territorial con autonomía administrativa y patrimonial, no con la gobernación de Arauca. Así las cosas, el llamado a responder por las prestaciones del accionante es ese municipio.

1.1. Por otro lado, solicita se vincule al Municipio de Saravena, por cuanto según certificación aportada con la demanda, fue en esa entidad territorial que prestó sus servicios dentro del programa de soluciones educativas (pag. 11 archivo digital ibídem).

2. La Nación- Ministerio de Educación Nacional, propuso en la contestación de la demanda la excepción que denominó «*FALTA DE LEGITIMIDA EN LA CAUSA POR PASIVA*» (pag.13 archivo digital contestación MINEDUCACIÓN).

Indica la demandada que la obligación que le asiste a la cartera ministerial, es emitir las políticas al sistema de educación nacional. En este caso, la pretensión que se debate se relaciona con el vínculo entre el Departamento de Arauca y Jorge Iván Casas Ruiz, siendo este entidad territorial la competente en satisfacer las pretensiones del demandante; esto por cuanto, conforme la ley 60 de 1993, la competencia nominadora del Ministerio de Educación, le fue trasladada a los entes territoriales (departamentos y distritos); además, el acto administrativo impugnado no fue emitido por el Ministerio de Educación Nacional.

Solicita se declare probada la excepción propuesta y se desvincule del proceso.

3. Por secretaría se corrió traslado a la parte demandante (pag.2 archivo digital excepciones), sin existir pronunciamiento alguno.

CONSIDERACIONES

1. Aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020.

El DL 806 de 2020 es una norma con fuerza de ley expedida por el Presidente de la República dentro del Estado de excepción declarado mediante Decreto 637 de 2020, a causa de la pandemia provocada por el Covid-19.

Dicho decreto legislativo, por su naturaleza suspende las leyes vigentes sobre la misma materia, mientras este permanezca vigente. Según el mismo DL 806/2020, estará en vigor 2 años desde su promulgación (art. 16) que ocurrió el 04 de junio de 2020. Como una de las reglas que varió el citado Decreto fue la relacionada con el tratamiento de las excepciones previas en la jurisdicción contenciosa administrativa, todo lo dispuesto al respecto en el CPACA pierde vigencia.

En efecto, antes las excepciones previas se decidían únicamente en la audiencia inicial, pero con la reforma, solo se resuelven en tal momento aquellas en las que deban practicarse pruebas, las demás, se definen mediante auto escrito precedente a dicha audiencia (art. 13 DL 806/2020, conc. art. 101 del CGP)

Este cambio procesal resulta aplicable al presente caso, en consideración a que, si bien dentro del proceso ya se había convocado a las partes a audiencia inicial para el pasado 02 de abril de 2020, esta no se instaló por la suspensión de términos judiciales ampliamente conocida. Así que, conforme al actual artículo 40 de la ley 153 de 1887, la presente etapa procesal (decisión de excepciones previas) debe seguir las reglas del DL 806/2020, vigente ahora que se han reanudado los términos.

Por esta razón, no se reprogramará la comentada audiencia inicial, sino que se procederá a decidir las excepciones previas formuladas dentro del caso, toda vez que no hay pruebas por practicar para solventarlas.

2. Solución excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario.

Conforme lo ha explicado la doctrina del Consejo de Estado, el litisconsorcio necesario se configura:

“Existe litisconsorcio necesario cuando hay pluralidad de sujetos en calidad demandante (litisconsorcio por activa) o demandado (litisconsorcio por pasiva) que están vinculados por una única ‘relación jurídico sustancial’ (art. 51 C. de P. Civil); en este caso y por expreso mandato de la ley, es indispensable la presencia dentro del litigio de todos y cada uno de ellos, para que el proceso pueda desarrollarse, pues cualquier decisión que se tome dentro de éste es uniforme y puede perjudicar o beneficiarlos a todos.¹”

Como ya se dijo, el apoderado de la entidad territorial formuló la solicitud de integración del contradictorio, para involucrar en el proceso al municipio de Saravena, por ser la presunta contratante de la docente en la relación contractual.

Ante lo expuesto, esta judicatura se abstendrá de convocar al municipio de Saravena, puesto que no se avizora de las relaciones jurídicas que se discuten el *sub judice*, el cumplimiento de las condiciones de un litisconsorcio necesario, al no darse una *relación jurídica sustancial* entre el departamento de Arauca y el municipio de Saravena.

Distinto sería si los contratos que se pretenden desvirtuar en el *sub lite*, fuesen firmados mancomunadamente por las entidades territoriales como contratantes y por el demandante como contratista, pues en ese caso el pronunciamiento sobre el cargo atribuido a la demandada (el encubrimiento de una relación

¹ C.E. Secc III.C.P: Ruth Stella Correa Palacio. Auto del 19 de julio de 2010. Radicación número: 38341.

laboral), solo podría ser desatado en presencia del “no demandado”, al ser parte del negocio jurídico medular objeto de disputa. Pero no es así, aquí se formulan cargos de nulidad contra un acto administrativo con autor singular (el Departamento de Arauca), sin fuente o sustancia plural, de modo que puede ser revisado sin necesidad de incluir a otros litigantes.

La selección de los sujetos demandados no le corresponde al juez ni a la parte accionada, sino al demandante. Solo cabe incluir más litigantes de oficio o, a petición del demandado, cuando el asunto no se puede fallar sin la presencia del “no-demandado”. Eso solo ocurre en los casos en que la sentencia *-que ha de ser unánime para los litigantes inseparables-*, no se puede dictar sin la citación de todos quienes hicieron parte de la relación jurídica material². En este caso el demandante seleccionó al Departamento de Arauca y la Nación-Ministerio de Educación, porque considera que son quienes deben enfrentar los cargos de su impugnación, no otros, de allí que no quepa llamar más demandados, cuando no se avizora que tengan condición de litisconsorte necesario.

En consecuencia, se declarará no probada esta excepción.

3. Solución de la excepción previa. Falta de legitimación por pasiva.

El Despacho advierte que la jurisprudencia³ ha precisado, que la legitimidad en la causa atañe a dos aspectos, de una parte con la relación sustancial referida a alguno de los extremos de la relación jurídica de la que surge la controversia, así como con los derechos y obligaciones que se pretenden; y de otra parte, con la legitimación procesal o puramente formal, esto es la aptitud legal de las partes para comparecer y actuar en el proceso.

En criterio de este operador jurídico, el alcance de la excepción por falta de legitimación en la causa a que hace referencia el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, corresponde a la **legitimación formal** y no a la material propuesta por el Departamento de Arauca y la Nación- Ministerio de Educación Nacional, pues la legitimación formal surge del escrito petitorio, en el que la parte demandante manifiesta haber recibido un perjuicio directo o indirecto que es posiblemente imputable a las accionadas ya sea por acción o por omisión.

Por tal motivo, para este momento procesal, es claro que las demandadas, tienen legitimación en la causa formal para comparecer en juicio, por lo que el presupuesto procesal se encuentra cumplido.

Ahora, en cuanto a la responsabilidad respecto del perjuicio alegado por la parte actora, esto es, la **legitimación en la causa por pasiva material**, será un asunto objeto de análisis en la sentencia, toda vez que es un presupuesto necesario para emitir decisión de fondo ya sea favorable al demandante o eximiendo a las demandadas.

² “En definitiva, conforme las normas procesales antes citadas para que opere la citación forzosa o la integración oficiosa del contradictorio es preciso que no sea posible fallar de mérito sin la comparecencia al proceso de los sujetos activos o pasivos de una relación jurídica material y única objeto de la decisión judicial. Y, al contrario, resulta claro entonces, que si el juez puede dictar sentencia respecto de un sujeto procesal, sin necesidad de la comparecencia de otro sujeto que hubiera podido ser demandante en el mismo proceso, no se está en presencia de un litisconsorcio necesario”

³ CE. Secc. III. Sentencia del 26 de septiembre de 2012. MP. Enrique Gil Botero. Exp. 24677.

En consecuencia, no es procedente realizar el mencionado análisis, toda vez que no se ha agotado la etapa probatoria durante la cual pueden las partes acreditar los fundamentos fácticos y jurídicos por ellos expuestos en la demanda y en las respectivas contestaciones.

De acuerdo con lo anterior, las excepciones propuestas, en su aspecto formal no tienen vocación de prosperidad, y por ende, el Despacho las declarará como no probadas.

En consecuencia, se

RESUELVE

PRIMERO: Declarar no probada la excepción de falta de vinculación del litisconsorte necesario, tal como se justificó en las motivaciones de este proveído.

SEGUNDO: Declarar no probada la excepción previa de falta de legitimación por pasiva formal propuesta por las entidades demandadas, de conformidad con lo expuesto en la presente providencia.

TERCERO: En firme la presente decisión, vuelva el asunto al despacho para continuar con el proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOSÉ ELKIN ALONSO SANCHEZ
Juez