

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO
ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
SECCION TERCERA

Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

M. DE CONTROL: Reparación Directa
RADICACIÓN: 11001-3343-061-2019-00366-00
DEMANDANTE: Isidro Santos Gutiérrez
DEMANDADO: Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Otros

En razón a lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, es pertinente, en la presente etapa procesal resolver las excepciones previas alegadas por las entidades accionadas en su correspondiente contestación de la demanda, previo a fijar fecha para la realización de la diligencia inicial de que trata el Artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

2. CONSIDERACIONES

Se procederá a estudiar y resolver las excepciones previas contempladas en el artículo 100 del C.G.P. y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva señaladas en el numeral 6° del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011. Al respecto, de la contestación allegada, se evidencian las siguientes:

Demandada	Vencimiento término común inciso 5° del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011	Entrega o Retiro traslado	Vence el término de traslado de la demandada Art. 175 de la Ley 1437 de 2011	Contestación
Nación – Rama Judicial- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial	9 de julio de 2020	No aportó conducta concluyente	25 de noviembre de 2020	28 de agosto de 2020 con excepciones previas -Innominada o Genérica
Municipio de Chía	9 de julio de 2020	No aportó conducta concluyente	25 de noviembre de 2020	21 de julio de 2020 con excepciones previas -Caducidad -Innominada o Genérica
Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF	9 de julio de 2020	No aportó conducta concluyente	25 de noviembre de 2020	9 de octubre de 2020 con excepciones previas -Falta de legitimación por pasiva -Caducidad -Innominada o Genérica

a. De oficio o genérica propuesta por la demandada

Al efecto, para el Despacho la denominada excepción de oficio, innominada, genérica o sustantiva no constituye una excepción en estricto sentido, sino un exhorto al fallador para desarrollar su función de director del proceso. Los argumentos de defensa serán objeto de estudio al definir de fondo el asunto de la controversia. Por lo cual, esta autoridad se abstendrá de pronunciarse al respecto en esta etapa procesal.

b.- Excepción de Caducidad propuesta por la demandada Municipio de Chía e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF

Argumenta el apoderado de la entidad demandada Municipio de Chía que *“El presunto daño deprecado, supuestamente fue causado cuando se expidió la Resolución 021 de enero 16 de 2017 y el fallo de Homologación de fecha 18 de diciembre de 2017, el cual se le notificó el día 19 de diciembre de 2017, es decir, al momento de presentación de la demanda en diciembre 18 de 2019 habrían transcurrido dos años desde la ocurrencia de los hechos. Atendiendo que lo alegado en la demanda fue la legalidad del acto administrativo que generó los perjuicios alegados, es evidente que se halla más que prescrita la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho que fue la que debió intentarse para anular la irregularidad del acto que presuntamente lo lesionó (...)”*.

Por su parte, señala el apoderado de la entidad demandada Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF que *“los hechos que presuntamente dieron lugar a la vulneración de derechos fueron el día 30 de agosto de 2016, y la primera solicitud de conciliación fue radicada el 9 de abril de 2018, audiencia que fue programada para el día 5 de junio de 2018, operando la suspensión de la caducidad como se establece en el artículo 21 de la ley 641 de 2001, en el cual al convocante suspendió el termino hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Por otro lado, se radico nuevamente solicitud de conciliación extrajudicial el día 3 de octubre de 2019, operando para la fecha el fenómeno de caducidad, en razón a que se había presentado una conciliación extrajudicial con anterioridad la cual fue resuelta”*

M. DE CONTROL:	Reparación Directa	3
RADICACIÓN:	11001-3343-061-2019-00366-00	
DEMANDANTE:	Isidro Santos Gutiérrez	
DEMANDADO:	Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Otros	

Al respecto, es menester aclarar que dentro del presente asunto si bien se presenta una acumulación de pretensiones entre la conducta desplegada por las entidades Municipio de Chía e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF, con las desplegadas por la Nación-Rama Judicial, esas conductas si bien son similares no pueden ser iguales, ni pueden tener un conteo igual, pues una no depende de la otra.

Tenemos que la actuación de la comisaría de familia en el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos previsto en la Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia, es el conjunto de actuaciones, competencias y procedimientos que debe adelantar la autoridad administrativa con el fin de promover la realización y el restablecimiento efectivo de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que han sido vulnerados, y, en esta medida, también puede decirse que constituye una herramienta fundamental a través de la cual se asegura la operatividad del esquema de garantías, responsabilidades y competencias consagrado en la Constitución Política, en los convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia y en el Código de la Infancia y la Adolescencia, en aplicación del principio de la protección integral.

Por su parte, las medidas de restablecimiento de derechos son decisiones de naturaleza administrativa que decreta la autoridad administrativa competente para garantizar y restablecer el ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Pueden ser provisionales o definitivas, y deberán ser acordes con el derecho amenazado o vulnerado, es decir, con base en las circunstancias fácticas que dieron lugar o podrían dar lugar a la vulneración de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, con base en la normativa legal y constitucional vigente, garantizando la prevalencia de su interés superior.

Respecto al control de legalidad denominado homologación, conviene recordar que referente a la competencia del juez en el trámite de la homologación, en sus inicios la Corte Constitucional en el fallo T-079 de 1993, al interpretar el artículo 56 del entonces Código del Menor que establecía que las "decisiones administrativas" que determinen en forma temporal o definitiva la situación de un menor de edad están sujetas al control jurisdiccional de los jueces de familia, consideró que dicha inspección sólo debía realizarse sobre el "procedimiento" y no sobre el fondo del asunto, pues *"[L]a homologación de las decisiones de los Defensores de Familia por parte de un Juez especializado en la misma materia constituye un control de legalidad diseñado con el fin de garantizar los derechos procesales de las partes y subsanar los defectos en que se hubiere podido incurrir por parte de la autoridad administrativa. Aunque el trámite de la homologación tiene por objeto revisar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del debido proceso, al juez le está vedado examinar el fondo de la decisión. Contra la sentencia de homologación no procede recurso alguno (C. del M., art. 63)".*

Luego, en sentencia T-293 de 1994 y continuando con la línea anterior, señaló que la homologación *"es un control de legalidad sobre la actuación adelantada por los funcionarios del ICBF, instituido para garantizar los derechos sustanciales y procesales de los padres de los menores, o de quien los tenga a su cuidado"*, pero, en providencia T-671 de 2010, sostuvo que la competencia del juez de familia en el trámite de "homologación" no sólo se limita al control formal del procedimiento llevado a cabo en la actuación administrativa, sino que se extiende a establecer si la medida adoptada atendió el interés superior del niño, al determinar que: *"[E]n*

el marco del proceso de homologación, la función de control de legalidad de la resolución de adoptabilidad va más allá de la verificación del cumplimiento de los requisitos formales del procedimiento administrativo. Es así, que con presentarse la oposición por parte de los padres o de los familiares o con el incumplimiento de los términos por parte de las autoridades administrativas competentes, el asunto merece la mayor consideración y adecuado escrutinio de la autoridad judicial con el fin de que exista claridad sobre la real garantía de los derechos fundamentales del niño, la niña o el adolescente involucrado y de su interés superior".

Tal postura fue reiterada en la Sentencia T-1042 de 2010, en la cual se dijo que el objetivo de la "homologación" es revisar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del debido proceso durante la "actuación administrativa", por lo que se constituye como "un mecanismo de protección eficaz para que las personas afectadas por una resolución de adoptabilidad recobren sus derechos mediante la solicitud de terminación de sus efectos, acreditando que las circunstancias que ocasionaron tal situación se han superado y que razonadamente se puede deducir que no se repetirán"».

Al revisar nuevamente los términos para el fenómeno de caducidad esta autoridad judicial señala que mediante auto del 20 de enero de 2020 se inadmitió la demanda en donde se requirió, entre otras cosas, copia del fallo del 16 de enero de 2017 de la Comisaría Primera de Chía y de las sentencias proferidas por los Juzgados Municipales, junto con la constancia de ejecutoria, decisiones acusadas de error judicial y mediante subsanación de fecha 4 de febrero de 2020 se aclaró frente a la caducidad que no fue expedida por la Comisaría Primera de Chía, bajo el argumento de que quien expidió el fallo de homologación fue el Juzgado 3 Civil Municipal de Chía, y a su vez que el mencionado juzgado indicó que, una vez proferido el fallo, el expediente fue devuelto en su integridad a la Comisaría Primera, por lo cual anexó copia del recibo del escrito de petición solicitando la respectiva constancia y aportó copia auténtica del acto administrativo medida de prevención dentro de la investigación administrativa y el fallo del 16 de enero de 2017 de la Comisaría Primera de Familia, el fallo de homologación del 18 de diciembre de 2017 proferido por el Juzgado 3 Civil Municipal de Chía, y el auto que rechaza por improcedente el recurso de apelación de fecha 19 de febrero de 2018.

Así las cosas, esta autoridad judicial tiene certeza de que se presentaron dos daños distintos, el primero el que se configuró con la decisión proferida en fallo del 16 de enero de 2017 de la Comisaría Primera de Chía, procedimiento dentro del cual supuestamente también intervino el ICBF, que resolvió confirmar la medida de ubicación de la menor en cabeza de su progenitora, confirmando la custodia provisional de la menor y que fue notificada en audiencia como lo dispone en su artículo séptimo, de tal manera frente al Municipio de Chía- Comisaría Primera de Chía, el término empezará a contarse a partir del día de enero de siguiente y terminó el 17 de enero de 2019, esto es incluso antes de la suspensión de términos por el trámite de conciliación de conciliación extrajudicial entre el 13/10/2019 y

M. DE CONTROL:	Reparación Directa	5
RADICACIÓN:	11001-3343-061-2019-00366-00	
DEMANDANTE:	Isidro Santos Gutiérrez	
DEMANDADO:	Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Otros	

10/02/2019, por lo cual al ser presentada el 18 de diciembre de 2019, **se tendrá por probado el fenómeno de la caducidad para estas entidades cuyo daño se presentó dentro de la actuación administrativa.**

Ahora bien, en cuanto al presunto error judicial por la actuación del juzgado en la homologación, incluso sin tener clara la fecha de ejecutoria de esa decisión, lo cierto es que aún ejecutando el conteo desde la fecha de su emisión, el 18 de diciembre de 2017, no opera el fenómeno jurídico de la caducidad dentro del presente asunto para el daño producto de la actuación judicial teniendo en cuenta que se impetró la demanda el 18 de diciembre de 2019, aún sin contar el término de suspensión propio del trámite conciliatoria razón por la que se continuará el proceso frente a la demandada Nación-Rama Judicial.

Por lo anterior, se tendrá como probada la **excepción de caducidad** interpuesta por los apoderados de la parte demandada **Municipio de Chía e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF** y **se dará por terminado el proceso frente a estos accionados, continuándose solo frente a la Nación - Rama Judicial.**

c.- Falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la demandada Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF.

Al efecto, es procedente recordar los postulados que rigen el concepto de la legitimación en la causa diferenciándola en falta de legitimación de hecho y material, tanto por activa como por pasiva, con el fin de determinar si hay lugar a su declaración dentro de la presente etapa procesal. Para el efecto se trajo a colación lo dispuesto por el máximo tribunal en materia contencioso administrativo en lo referente a la primera, así¹:

En consecuencia, la legitimación en la causa no se identifica con la titularidad del derecho sustancial sino con ser la persona que por activa o por pasiva es la llamada a discutir el mismo en el proceso². (Negritillas del despacho)

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C -. Sentencia del 28 de enero de 2015. Radicación número: 05001-23-31-000-1997-03186-01(30061), M.P.: Olga Melida Valle De La Hoz (E).

² “[E]n los procesos contenciosos la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda, y respecto del demandado, en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante...” DEVIS Echandía, Hernando “Teoría General del Proceso”, Ed. Universidad, Buenos Aires, 2004, pág. 260.

Debe reiterarse que lo que debe revisar el operador judicial en la presente etapa es la **legitimación de hecho**, verificando si resulta necesaria la comparecencia de la demandada (legitimación por pasiva) o del demandante (legitimación por activa) para efectos de resolver de fondo la Litis y para ello, es necesario revisar si dentro del caso en concreto constan actuaciones ejercidas que de alguna manera hayan tenido incidencia en los hechos indicados en la acción, sin que lo anterior signifique un juicio previo para efectos de atribuirle obligación alguna a las demandadas o la endilgación de algún derecho a pago de perjuicios a favor del demandante, pues, debe reiterarse, que este periodo procesal no es el adecuado para discutir la titularidad del derecho sustancial, sino, que debe limitarse a procurar porque las personas que ostentan la facultad de controvertir su existencia (el de la titularidad del derecho sustancial) actúen dentro del proceso.

Asunto distinto es que se configure la **legitimación material** en la causa por pasiva o por activa, la cual está relacionada con la efectiva participación o relación del demandado con el daño causado y sufrido ostentando las condiciones de ley, asunto que únicamente puede ser dilucidado al momento de emitir decisión de fondo.

En los fundamentos de derecho planteados en la demanda, los medios de prueba aportados al plenario y las pretensiones de la misma, se desprende que existen imputaciones directas en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF, para que se declare la responsabilidad por los perjuicios materiales e inmateriales que le fueron causados a la parte actora como consecuencia de la presunta falla del servicio, con ocasión de la decisión de retiro del menor citado dentro del proceso del medio familiar del señor Isidro Santos Gutiérrez, como medida de prevención, producto de la investigación administrativa número 021-2016 del 22 de septiembre de 2016 adelantada por la Comisaría Primera de Familia de Chía, lo cual fue incluso causal de inadmisión mediante auto de fecha 20 de enero de 2020 y aclarada su legitimación en la causa por pasiva por la parte demandante en el escrito de subsanación de fecha 4 de febrero de 2020.

Ahora bien al revisarse el expediente se denota que le asiste razón a los fundamentos expuestos por el abogado excepcionante, pues no se observa ningún documento que permita determinar que el el ICBF haya desplegado conductas motivo de la declaratoria de responsabilidad dentro del presente asunto o haya tenido participación en la misma, lo cual es diferente a su función legal de actuar bajo la premisa de veedor para evitar la violación de los derechos de un menor de edad, respetando el debido proceso; pues la actuación administrativa objeto de la controversia es la adelantada por la Comisaria de Familia de Chía, quien se encuentra adscrita a la Secretaría de Gobierno del

M. DE CONTROL:	Reparación Directa	7
RADICACIÓN:	11001-3343-061-2019-00366-00	
DEMANDANTE:	Isidro Santos Gutiérrez	
DEMANDADO:	Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Otros	

mentado Municipio, la cual es quien habría desplegado una actuación administrativa que puede ser objeto de reproche como causante del perjuicio alegado por la parte demandante, lo cual incluso se puede evidenciar en caso de una sentencia favorable para el accionante al no poderse ordenar ningún resarcimiento de perjuicios por parte del ICBF por no demostrarse una participación dentro del mentado perjuicio.

Por lo expuesto **se declarará probada** la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho propuesta por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF.

Una vez resuelto lo anterior, se aclara, que el presente caso no continuará con sentencia anticipada toda vez que conforme al artículo 42 de la Ley 2080 del 25 de enero de 2014 que adicionó el artículo 182 A, señaló en el literal b que esta se realizará cuando no haya que practicar pruebas y en este caso la parte actora en la demanda inicial solicitó la práctica de pruebas testimoniales, dictamen pericial y oficiar documentales solicitadas mientras que la parte demandada solicitó práctica de interrogatorio de parte y testimoniales, respectivamente.

Así las cosas, el despacho procederá a fijar nueva fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el numeral 1 del artículo 179 y el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para el **11 de noviembre de 2021 a las nueve de la mañana (9:00 a.m.)**, diligencia a la cual deberán ingresar mediante el link <https://call.lifesizecloud.com/10256024>.

Igualmente se pone de presente que la asistencia de los apoderados de las partes es obligatoria de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 180 esjusdem.

Así mismo, es necesario informar que de requerir información respecto a esta diligencia el interviniente se puede comunicar al abonado telefónico 3052627280.

Finalmente, teniendo en cuenta lo dispuesto por la Ley 2080 de 2021, el cual rige a partir de su publicación, se le requerirá a las partes allegar en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente providencia información de sus actuales números celulares y correos electrónicos y las piezas procesales que contiene el expediente en el radicado de la referencia, a fin de facilitar la implementación del expediente digital.

En consecuencia, el despacho

M. DE CONTROL:	Reparación Directa	8
RADICACIÓN:	11001-3343-061-2019-00366-00	
DEMANDANTE:	Isidro Santos Gutiérrez	
DEMANDADO:	Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Otros	

RESUELVE

PRIMERO: Abstenerse pronunciarse frente a la excepción previa denominada “genérica” propuesta por la parte demandada Nación – Rama Judicial.

SEGUNDO: Declarar probadas las excepciones previas denominadas “*caducidad*” propuestas por los apoderados de la parte demandada Municipio de Chía e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF, respectivamente y, por tanto dar por terminado el proceso frente a estos, de modo que se ordena **continuar el proceso solo** respecto a la demandada Nación – Rama Judicial.

TERCERO: Declarar probada la excepción previa denominada “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*” propuesta por el apoderado de la demandada Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-ICBF.

CUARTO: Fijar la audiencia inicial de que trata el numeral 1 del artículo 179 y el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para el **11 de noviembre de 2021 a las nueve de la mañana (9:00 a.m.)**, diligencia a la cual deberán ingresar mediante el link <https://call.lifetimesizecloud.com/10256024>.

Parágrafo 1. Mediante este auto se ordena a las partes informar mediante memorial en el término de tres días hábiles, tras la emisión de este auto, la dirección de correo electrónico personal y el celular del facultativo que los va a representar a la audiencia, así como el de los testigos, partes, peritos y demás intervinientes solicitados en su petición de pruebas.

Parágrafo 2. Para ejecutar una prueba de audio y sonido se le requiere a las partes y demás intervinientes que se conecten cinco minutos antes de la audiencia en el enlace referido.

Parágrafo 3. En el abonado telefónico 3052627280, correspondiente al celular de este Juzgado para audiencias, debe anexarse el día de la diligencia copia de los documentos de identificación de los intervinientes y constancia de la decisión del Comité de Conciliación, vía WhatsApp.

QUINTO: La asistencia de los apoderados de las partes es obligatoria de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

M. DE CONTROL:

RADICACIÓN:

DEMANDANTE:

DEMANDADO:

Reparación Directa
11001-3343-061-2019-00366-00
Isidro Santos Gutiérrez
Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Otros

9

SEXTO: Las partes deberán adelantar los trámites administrativos correspondientes para presentar la fórmula de arreglo con los requisitos legales pertinentes que legitimen tal decisión ante este despacho.

SÉPTIMO: Requerir a las partes y a todos los intervinientes para que atiendan lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 806 de 2020 y por ende envíen todas las comunicaciones y oficios en formato PDF OCR al correo electrónico para radicación de memoriales de los juzgados administrativos correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, indicándose que es remitido al JUZGADO 61 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ, anunciando el número del proceso de referencia (23 dígitos), las partes del proceso (demandante y demandado) y el asunto. El documento anexo máximo de 5000KB. Si supera este peso debe incluirse el enlace compartido del drive del usuario, el cual estará sometido a la responsabilidad de este.

Copia de estos documentos debe enviarse al correo de la contraparte y al de la señora procuradora zmladino@procuraduria.gov.co, según los datos aquí informados o a los que sean señalados mediante memorial.

Parágrafo. Este requerimiento se realiza so pena de las sanciones del artículo 44 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDITH ALARCÓN BERNAL
JUEZA

OARM



JUZGADO SESENTA Y UNO
ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera

NOTIFICACIÓN

La anterior providencia emitida el 10 de agosto de dos mil veintiuno (2021), fue notificada en el ESTADO No. 28 del 11 de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Sandra Natalia Pepinosa Bueno
Secretaria

Juzgado Administrativo
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

