

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

JUEZ	Magda Cristina Castañeda Parra
Ref. Expediente	110013343-064-2018-00376-00
Demandante	JADER ANTONIO PEÑATA PALENCIA Y OTROS ¹
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL ²

I. RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

Encontrándose el expediente al Despacho sería menester que el Juzgado fijara fecha para la audiencia inicial, no obstante, es preciso tener en cuenta que tanto el Decreto Legislativo 806 de 2020 como la Ley 2080 de 2021 establecieron nuevas reglas procesales para la jurisdicción de lo contencioso administrativo, entre otras, en lo que tiene que ver con el trámite de las excepciones; por lo que es necesario definir la aplicabilidad de las nuevas disposiciones procesales al caso en concreto.

II. ANTECEDENTES

Con la finalidad de ejercer su derecho de contradicción y defensa la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** contestó oportunamente la demanda y propuso la excepción de caducidad³.

III. CONSIDERACIONES

La versión original de la Ley 1437 de 2011 en su artículo 180 señalaba que en el curso de la audiencia inicial, el juez o Magistrado Ponente resolvería «sobre las excepciones previas y las [mixtas] de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva» y, que de requerirse la práctica de pruebas para poder emitir un pronunciamiento al respecto, se suspendería la diligencia para recaudarlas por un término máximo de 10 días, tras el cual se reanudaría la audiencia y se decidiría la respectiva excepción. Así mismo, la norma establecía que el auto que decidiera sobre las excepciones sería susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso.

¹ Correo electrónico: johnyepes@yahoo.com (fl.165).

² Correo electrónico: notificación.bogota@mindefensa.gov.co y ceju@buzonejercito.mil.co.

³ La demanda fue contestada el día 23 de julio de 2020 mediante correo electrónico remitido desde la cuenta johnatanotero@gmail.com, el documento de contestación se encuentra en el cd obrante a folio 131 del expediente.

Este panorama normativo cambió radicalmente luego de la expedición del Decreto Legislativo 806 de 2020 y de la Ley 2080 de 2021, como pasa a explicarse:

EL TRÁMITE DE LAS EXCEPCIONES EN EL DECRETO LEY 806 DE 2020

El artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020 señaló, que durante los dos años siguientes a su expedición, en la jurisdicción de lo contencioso administrativo las excepciones se tramitarían de la siguiente manera:

«Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez; subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.»
(Subrayado fuera del texto).

EL TRÁMITE DE LAS EXCEPCIONES EN LA LEY 2080 DE 2021

Ahora bien, en lo que respecta al trámite y decisión de las excepciones en el proceso contencioso administrativo, el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, derogó tácitamente el artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020 antes comentado, y de forma expresa, modificó el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, para agregarle a éste último un segundo párrafo, del siguiente tenor:

«Artículo 175. Contestación de la demanda. Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá:

(...)

Parágrafo 2°. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A»

Se insiste, que de acuerdo con la versión original de la Ley 1437 de 2011, artículo 180, numeral 6, las excepciones previas debían ser resueltas en el marco de la audiencia inicial. Pero, a partir de la expedición de la Ley 2080 de 2021, artículo 38, como se ha expuesto, las excepciones previas se decidirán atendiendo al procedimiento establecido en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, es decir, a través de un auto por escrito, antes de la audiencia inicial.

IV. EL CASO CONCRETO

En el presente asunto, se tiene que en vigencia del texto original de la Ley 1437 de 2011 la demanda que origina la presente causa judicial, fue admitida (fls.123-125), así mismo fue admitida su reforma (fl.118) de igual modo se tiene que también en vigencia de la versión original de la norma en comento, la parte demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL contestó la demanda (fls.130-131, un cd); la Secretaría del Despacho dio traslado de las excepciones formuladas por el extremo pasivo al contestar la demanda (fl.132).

Por lo anterior, como quiera que en el proceso de la referencia no hay términos corriendo, ni trámite o diligencia alguna iniciada que esté pendiente de resolución, al sub judice le son perfectamente aplicables las normas de índole procesal previstas en la Ley 2080 de 2021, según el principio del *efecto general inmediato* consagrado en el régimen de vigencia y transición de dicha ley.

Bajo ese parámetro corresponde al Despacho resolver la excepción previas propuesta por el demandado, antes de la audiencia inicial, a través de auto por escrito, en aplicación de las nuevas reglas procesales señaladas en la Ley 2080 de 2021.

Estudio de la excepción previa en el caso concreto

- Caducidad

Luego de citar in extenso la sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁴, los argumentos de la parte demandada para sustentar esta excepción fueron los siguientes:

“Para el caso en concreto, y siendo un caso similar al estudiado por parte del Honorable Consejo de Estado por el cual se unificó sentencia, se tiene su Señoría que estando frente a una presunta ejecución extrajudicial por parte de miembros del Ejército Nacional considerado como delito de lesa humanidad, la caducidad se tiene que atender lo esgrimido en dicha sentencia, así: “En atención a lo consagrado en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012¹¹, en el sub lite el término de caducidad corresponde al establecido en el numeral 8 del artículo 136 del Decreto 01 de 1984, norma vigente para la época de los hechos.

De conformidad con la norma citada, la reparación directa debe ejercerse dentro de los 2 años siguientes al “[...] acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación [...]” o, según la jurisprudencia de la Corporación¹², del conocimiento del hecho dañoso, pues a partir de esta fecha se tiene un interés actual para acudir a la jurisdicción”.

*Vale decir entonces, que como bien lo refiere el escrito de los hechos de la demanda, el conteo del término de caducidad debe hacerse desde el día 29 de enero de 1995, cuando al parecer integrantes de la Décima Séptima Brigada, se llevaron a los señores ROSEMBERG PEÑATA BOLAÑOS, ADONIS GUISAO ARIAS Y WANEGEUER MORENO SALGADO, respectivamente, mismo día en que según los dichos de los demandantes y su apoderada judicial, se escucharon varios disparos, lo que se traduce en que la demanda de reparación directa debió ser presentada a los 2 años siguientes a referida fecha, esto es, **30 de enero de 1997**; sin embargo, la misma fue presentada de manera extemporánea el día 30 de octubre de 2018.*

Sobre el particular, atendiendo las consideraciones del Consejo de Estado, en sentencia antes enunciada, se tiene que para el caso en comento ocurrió el fenómeno jurídico de la caducidad, máxime cuando los demandantes advirtieron la muerte de los señores ROSEMBERG PEÑATA BOLAÑOS y ADONIS GUISAO ARIAS supieron

⁴ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Sala Plena Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020) Radicación número: 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

que se habían dado en hechos en los que presuntamente participó el Ejército Nacional, es decir, el mismo 29 de enero de 1995, cuando enfáticamente manifestaron e identificaron a los militares de la unidad militar que conllevaron a esa supuesta ejecución extrajudicial.

Ahora bien, en el mismo sentido, se acoge la sentencia de unificación en lo que refiere confesión por medio de apoderado judicial que para el caso, pretende la ejecución extrajudicial, pues el sub lite, el apoderado de la parte actora, en el escrito inicial, sostuvo que los afectados desde el 29 de enero de 1995, conocieron unos hechos en los que al parecer participó el Ejército Nacional, manifestación que constituye una confesión por medio de apoderado judicial, en los términos de los artículos 191 y 193 del C.G.P.

Las premisas para que se decrete la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión a los delitos de lesa humanidad (Pretensiones de la presente demanda: “Ejecución Extrajudicial”), conforme la tesis del Consejo de Estado se hayan para éste caso absolutamente probadas, pues se encuentra más que vencido el término para presentar la demanda, su conteo se realiza desde el pasado 29 de marzo de 2007 cuando los propios demandantes arguyen conocer la ocurrencia del hecho dañino y en razón a que no se observan situaciones que hayan impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción, como bien lo ha señalado el Honorable Consejo de Estado.

Esgrimidos los argumentos antes enunciados, le solicito muy respetuosamente al señor Juez despache favorablemente la solicitud de decretar el fenómeno jurídico de la caducidad del presente medio de control.”

Pronunciamiento del Despacho sobre las excepciones propuestas

- Sobre la caducidad

En efecto, la sentencia de unificación que emitió la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de fecha 29 de enero de 2020, Radicación No.: 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033), estableció los parámetros a partir de los cuales debe contabilizarse el término de caducidad en caso como el sub judice.

El marco de unificación de la jurisprudencia fue expresado por la alta corporación de la siguiente manera⁵:

⁵ Al respecto es preciso advertir que la posición unificada por parte de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, se mantiene en la actualidad y ha sido ratificada en varias providencias posteriores, como la del 7 de mayo de 2021, Radicación número: 05001-23-33-000-2013-01180 01(60859).

*“Así las cosas, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado se unificará en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas: i) en tales eventos resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador; ii) este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, **se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial**, y iii) **el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.**” (Se resalta)*

- La demanda fue interpuesta el día 30 de octubre de 2018, tal como se puede evidenciar en el acta de reparto obrante a folio 116.

- Para el caso del criterio ya referido con el cual la Sala Plena de la Sección Tercera unificó la jurisprudencia respecto del conteo del término de caducidad en casos como el presente, se debe tener en cuenta que la sentencia rad. 61.033 citada por la entidad demandada, fue expedida el día 29 de enero de 2020 y a juicio de esta sede judicial, aplica para casos que se presenten con posterioridad a esa fecha.

- Lo anterior permite evidenciar que al momento de radicación de la demanda (30 de octubre de 2018) el criterio con el cual se unificó la jurisprudencia por parte de la Sala Plena de la Sección Tercera no había sido expedido.

Lo anterior quiere decir que en cada caso particular el operador jurídico podía acoger una u otra posición jurisprudencial de las diversas subsecciones de la sección tercera, según cada caso particular se aviniera al marco doctrinal pertinente.

- De este modo, a juicio del Despacho, la posición adoptada por esta sede judicial en el auto admisorio de la demanda (fls.123-125) respecto de la oportunidad con la cual se radicó el presente medio de control, debe mantenerse, por cuanto en ese momento fue el criterio objetivo que consideró pertinente adoptar a la luz de los hechos del caso y la jurisprudencia aplicable a este.

Se reitera el hecho que, el criterio unificador de la Sala Plena de la Sección Tercera se expidió con posterioridad a la radicación de la demanda, razón por la cual, iría en contra del principio pro actione, variar la postura ya adoptada por el Despacho respecto al conteo del término de caducidad.

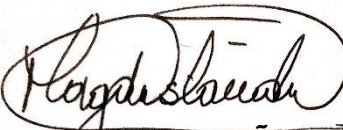
Por lo anterior, **SE DECLARARÁ NO PROBADA LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD** en el presente asunto.

Por lo anterior el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de caducidad **propuesta por la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, de conformidad a la parte motiva de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MAGDA CRISTINA CASTAÑEDA PARRA
JUEZ

CASZ