

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	110013343-064-2017-00030-00
Demandante	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL ¹
Demandado	WALTER EDUARDO BONILLA GALEANO ²

I. RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

Encontrándose el expediente al Despacho sería menester que el Juzgado volviera a fijar 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, como curadora ad litem del demandando, la Doctora Mónica Patricia García Mejía contestó oportunamente la demanda y propuso la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva (fls.135-140).

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 Correos electrónicos: victor.moreno@mindefensa.gov.co y notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co.

² Correo electrónico de su curadora ad litem: monicagarciaabogada@gmail.com celular 3005863646.

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.85-86), de igual modo se tiene que también en vigencia de la versión original de la norma en comento, la curadora ad litem del demandando contestó la demanda (fls.135-140); la Secretaría del Despacho dio traslado de las excepciones formuladas por el extremo pasivo al contestar la demanda (fl.141).

Por lo anterior, como quiera que en el proceso de la referencia si bien se fijó fecha para el desarrollo de la audiencia inicial, no obstante esta no pudo realizarse por cuenta de la pandemia de Covid-19 ampliamente conocida; por lo que el expediente se encuentra al Despacho para la fijación de fecha y hora para su realización, y que 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 las excepciones previas propuestas 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

- Falta de legitimación por pasiva

Los argumentos de la parte demandada para sustentar esta excepción fueron los siguientes:

“Para que proceda la acción de repetición prevista en el artículo 90 de la Constitución Política, se debe acreditar la calidad de agente del Estado.

Para el caso que nos ocupa tenemos que el señor WALTER EDUARDO BONILLA GALEANO no tenía una vinculación legal y reglamentaria con la Entidad demandada, sino que por el contrario se trataba de un soldado regular que se encontraba vinculado al Ejército Nacional, en cumplimiento de un deber constitucional y legal, con el fin de prestar su servicio militar obligatorio, realizando funciones de centinela, la cual entre otras cosas nada tienen que ver con las que debía desempeñar según lo señalado en el parágrafo 1 del artículo 13 de la Ley 48 de 1993, que son:

“PARÁGRAFO 1º. Los soldados, en especial los bachilleres, además de su formación militar, y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberán ser instruidos y dedicados a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y en especial a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica” (subrayado fuera del texto)

De acuerdo con lo anterior, contra quien debió iniciarse la acción de repetición era en contra del servidor público que tenía a su cargo la custodia del personal y supervisión de las armas de quienes se encontraban prestando centinela, y es que no se puede olvidar que un soldado regular no es propiamente un servidor público, considerando la manera como se vincula a las filas de las Fuerzas Militares, que tal y como lo indiqué es de carácter constitucional, y que trae consigo un carácter de obligatoriedad.”

Pronunciamiento del Despacho

Ha establecido el Consejo de Estado que **“la legitimación en la causa de hecho** alude a la relación procesal existente entre demandante -legitimado en la causa de hecho por activa- y demandado -legitimado en la causa de hecho por pasiva- y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición

de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; **la legitimación material**, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño... 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 fórmula 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.**³

El Despacho observa que los argumentos planteados por el demandado, en sustento de su solicitud, se encuentran encaminados a desvirtuar la legitimación en la causa material, entendida como la efectiva participación o no en los hechos que generaron los presuntos perjuicios reclamados por la parte demandante, lo cual corre aparejado tener que resolver si por la naturaleza de su vinculación con el Ejército Nacional, puede ser sujeto pasivo del presente medio de control; asuntos que corresponderá abordar al momento de proferir sentencia, verificando el material probatorio recaudado, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado.

En mérito de lo expuesto se declarará **IMPRÓSPERA Y NO PROBADA** la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la parte demandada.

Por lo anterior el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA E IMPRÓSPERA la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva **propuesta por el señor WALTER EDUARDO BONILLA GALEANO**, de conformidad a la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente providencia **ingrésese** el expediente al Despacho para fijar fecha y hora de audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MAGDA CRISTINA CASTAÑEDA PARRA
JUEZ

CASZ

³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 4 de febrero de 2010. Radicación número: 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720). C.P. Mauricio Fajardo Gómez.