

JUZGADO TREINTA Y TRES (33) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN TERCERA

Carrera 57 No. 43-91 Edificio Aydee Anzola Linares Piso 5 Bogotá D.C.

Bogotá D.C., veintidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021)

REPARACIÓN DIRECTA

Expediente No. 11001-33-36-033-2019-00342-00

Demandante: JHON FREIDER JIMÉNEZ VARELAS Y OTRO

**Demandado: NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACION-NACIÓN-
RAMA JUDICIAL**

Auto Interlocutorio No. 020

I. CUESTION PREVIA

Del contenido del expediente, obra memorial de fecha 15 de enero de 2020, radicado por el apoderado de parte actora, el cual tiene como asunto la “aclaración al cumplimiento de lo ordenado en el auto que admite la demanda” por medio del cual manifiesta lo siguiente: “...de acuerdo al auto de fecha diciembre 18 de 2019, que resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la providencia que admite la demanda y otorga un término de diez (10) días para aportar el Registro Civil de Nacimiento de la señora Omaira Goez Varela, con todo respeto me permito aclarar que mediante escrito radicado ante el Juzgado el día trece (13) de diciembre de 2019; se cumplió con la carga impuesta en el numeral 7° de la parte resolutive del auto de fecha noviembre 27 de 2019”

Con fundamento en lo expuesta se observa: (i) mediante auto de fecha 27 de noviembre de 2019, este Despacho entre otras cosas dispuso en el numeral 7, que con destino acreditar la falta de legitimación en la causa por activa de la demandante Omaira Goez Varela, se le concedía el término de cinco días, para que allegara el correspondiente registro civil de nacimiento, so pena de ser excluida de la demanda; (ii) con ocasión a lo anterior, la parte actora interpuso recurso de reposición contra lo referido, manifestando que se encontraban acreditados los trámites realizados para la consecución de la prueba, sin hasta el momento recibir respuesta alguna; (iii) mediante auto de fecha 18 de diciembre de 2019, se dispuso no reponer el auto del 27 de noviembre de 2019, argumentando que, el apoderado había contado con suficiente tiempo para adelantar las actividades pertinentes de cara a la obtención de la documental

referida. Sin embargo, en procura de la consecución del trámite, el Despacho optó por admitir la demanda y concederle un plazo prudencial para acreditar el requisito; (iv) no obstante, se observa que mediante memorial radicado el 13 de diciembre de 2019, el apoderado de la parte actora aportó el registro civil de nacimiento de la señora Omaira Goetz Varela, dando cumplimiento al auto proferido por este Despacho de fecha 27 de noviembre de 2019; (v) en este orden de ideas, y al no obrar auto proferido por el Despacho en el que se da por cumplida la carga procesal impuesta por este, en respuesta a la solicitud de aclaración referida por el apoderado de la parte actora, se deja constancia que en el expediente ya reposan los documentos correspondientes a la señora Omaira Goetz Varela, que la legitiman para actuar dentro del presente proceso. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral primero del auto de fecha 18 de diciembre de 2019.

II. ADECUACIÓN TRÁMITE EXCEPCIONES PREVIAS¹

Revisadas las presentes diligencias para efectos de proveer sobre la consecución del presente proceso, y luego de estudiar e interpretar de manera armónica el Decreto 806 de 2020 (4 de junio) frente a los presupuestos de la Ley 1437 de 2011, resulta necesario alinear este trámite a la situación actual del procedimiento judicial con la finalidad primordial de agilizar y flexibilizar el proceso, en razón a la emergencia económica, social y ecológica declarada por el Estado.

De este modo, en aras de la efectividad y eficacia de la administración de justicia en medio del estado de excepción en el que se halla inmerso el país dada la presencia del COVID-19, el Decreto 806 de 2020 proferido por el Gobierno Nacional estableció para la jurisdicción de lo contencioso administrativo la posibilidad de resolver las excepciones previas formuladas, antes de la audiencia inicial, **siempre y cuando esta no requieran de la práctica de pruebas.**²

En orden a lo anterior el artículo 12 ibídem señala:

¹ Siempre y cuando no se requiera la práctica de pruebas.

² DAPRE PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. Consideraciones Decreto 806 de 2020 (4 de junio).

“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, y 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.”

Comoquiera que el presente caso se encuadra en el supuesto normativo con destino a resolver una excepción previa en la que no se requiere practicar de pruebas el Despacho entrará en el análisis del **caso concreto y tomará la decisión de fondo respectiva a efectos de continuar con el trámite del proceso.**

I. Caso concreto

En el presente caso, el apoderado del Ministerio de la Fiscalía General de la Nación, propuso como excepción *“falta de legitimación en la causa por pasiva: en cuanto a la Rama Judicial.”*

A su vez, el apoderado de la Rama Judicial propuso como excepciones: (i) hecho de un tercero por causa extraña; y (ii) innominada.

Mediante memorial radicado el 16 de septiembre de 2020, la parte actora describió traslado a las excepciones propuestas.

Ahora bien, en cuanto a las excepciones previas, debe tenerse en cuenta: (i) son las enlistadas en el artículo 100 del Código General del Proceso, en virtud de la integración normativa consagrada en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011 y son taxativas, no enunciativas; (ii) además el artículo 180 numeral 6º de la Ley 1437 de 2011, permite decidir cómo excepciones previas, entre otras, la de falta de legitimación en la causa; (iii) Por ende de encontrarse demostrada la excepción alegada, deben declararse probadas en esta fase del proceso.

En ese orden, vistos los argumentos de defensa, observa el despacho que, salvo la denominada falta de legitimación en la causa por pasiva, se tratan de argumentos de defensa que en estricto no son de carácter previo o mixto, por lo tanto, serán objeto de estudio al definir de fondo el asunto de la controversia.

De igual forma, con relación a la **excepción genérica**, para el Despacho esta argumentación no constituye una excepción en estricto sentido, sino un exhorto al fallador para desarrollar su función de director del proceso.

Establecido lo anterior, pasa el despacho a resolver la excepción propuestas, así:

Falta de legitimación en la causa por pasiva

1.1. El apoderado de la Fiscalía General de la Nación, manifestó que en cuanto a la responsabilidad que pudiese ostentar la Fiscalía frente a la privación injusta de la libertad que pudo sufrir el hoy demandante, con la expedición de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal), el legislador articuló el proceso penal de tal manera que buscó fortalecer la función investigativa de la Fiscalía General de la Nación, como de instituir una clara distinción entre los funcionarios encargados de investigar, acusar y juzgar dentro de la acción penal, por lo que, suprimió del ente investigador (Fiscalía General de la Nación) la facultad jurisdiccional, la cual venía ejerciendo por disposición del antiguo Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).

Agrega que en ese sentir de cosas, la Fiscalía General de la Nación no es la llamada para resarcir los presuntos daños irrogados al actor, dado que la

Judicatura quien impartió legalidad a la Formulación de Imputación. Por lo anterior, el señor Juez Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Carepa, Antioquia, en el ámbito de sus competencias, impartió legalidad a los actos de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento respecto del señor Jhon Freider Jiménez Varelas, al verificar que no se vulneraron sus derechos fundamentales; que siempre se propendió por el respeto del debido proceso, todo en estricto cumplimiento de la Constitución y las leyes vigentes para la época de los hechos, en este orden de ideas, la Fiscalía General de la Nación no está legitimada en la causa por pasiva, y en consecuencia, no se puede predicar daño antijurídico de ninguna naturaleza.

1.1.2 A su turno, el apoderado de la parte actora manifestó que como se expuso en la demanda, el Ente Investigador actuó sin criterios de prudencia, proporcionalidad y razonabilidad, motivando la formulación de imputación, previa legalización de captura y posteriormente solicitando la imposición de la medida de aseguramiento, lo que condujo a la privación injusta de la libertad del señor Jhon Freider Jiménez Varelas, además procedió sin una crítica sustancial de los elementos probatorios, hubo un discurrir procesal erróneo y por lo tanto no debe prosperar la excepción, porque si bien los jueces de garantías deber hacer una revisión juiciosa de lo que se solicita, es la Fiscalía quien motiva el desarrollo de la acción penal. Por lo anterior, se observa que la excepción planteada por la Fiscalía General de la Nación, carece de todo soporte jurídico y conforme a lo mencionado anteriormente, se puede deducir que, en el caso concreto, si existe legitimación en la causa por pasiva en su contra.

Para resolver se considera:

En lo que respecta frente a la **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA** formulada por el apoderado de la Fiscalía General de la Nación, se observa que el apoderado la fundamenta toda vez que asevera no tener relación con los hechos que sirven de fundamento a la demanda, en atención a que esta no ejerce función jurisdiccional.

En atención a lo anterior, el Despacho no desconoce que los argumentos esgrimidos, tendientes a establecer o demostrar su no participación en los hechos acaecidos, y/o que no tuvieron responsabilidad en el daño que se les imputa, pueden llegar a probarse, puesto que forman parte igualmente de sus argumentos de defensa; no obstante no se puede perder de vista que desde la

propia presentación de la demanda, se le han hecho imputaciones puntuales, por cuanto, según lo señala la parte actora: (i) les es imputable el daño causado, en atención a que se alega por parte de las entidades demandadas, una responsabilidad compartida en la privación ilegal e injusta de la libertad, a pesar de que no existía ningún elemento material probatorio que permitiera vincular al señor Jhon Freider Jiménez Varelas, como autor o partícipe de la conducta endilgada; (ii) la víctima directa fue vinculada injustamente, ya que esta asevera que, la Fiscalía fue omisiva en el cumplimiento de su deber legal y constitucional de adelantar una adecuada investigación y de realizar un cuidadoso examen de los hechos que permitieran sustentar la solicitud de la medida privativa; (iii) la Fiscalía careció de la inmediatez con que se trata una noticia criminal de este tipo; y (iv) la Fiscalía no realizó las adecuadas labores de investigación que sustentaran los hechos objeto de debate en el proceso penal desde su inicio, para así no llevar a un desgaste innecesario del aparato jurisdiccional, para lo cual debía adoptar un plan de trabajo con sus investigadores, utilizando los diversos actos de investigación, enfocados en determinar si el acusado en efecto había cometido el delito imputado.

De manera que tales imputaciones conllevan a que se configure la legitimación en la causa por pasiva – de hecho- en virtud de la pretensión elevada frente a la Fiscalía General de la Nación, con el respectivo sustento fáctico contenido en el libelo, asunto distinto es que eventualmente se configure la legitimación material en la causa por pasiva, la cual está relacionada con la efectiva participación o relación del demandado con el daño causado, asunto que únicamente puede ser dilucidado al momento de emitir decisión de fondo ³.

De igual manera, es de advertir que la legitimación en la causa por pasiva, en los procesos que se adelantan ante esta jurisdicción, necesariamente debe entenderse a la luz del concepto de capacidad para ser parte, razón por la cual

³ Sobre el particular, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos: *“La legitimación en la causa puede ser de hecho o material, siendo la primera aquella relación que se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, mientras que la segunda, corresponde a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas o hayan demandado o que hayan sido demandadas, por lo cual la ausencia de esta última clase de legitimación, por activa o por pasiva, no constituye una excepción de fondo porque no enerva la pretensión procesal en su contenido. La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado (...Radicación número: 05001-23-26-000-1995-01935-01(18163)*

no es dable concluir en esta etapa procesal que se configure dicha excepción, toda vez que según se ha establecido desde la misma admisión de la demanda, en este caso, se encuentra debidamente representada, de suerte que lo que habrá de analizarse en el marco de este proceso es la responsabilidad de la entidad pública, aspecto que tiene que ver con la legitimación material en la causa por pasiva, como se indicó anteriormente.

Ha de advertirse, que en este momento no se está analizando la responsabilidad de la demandada (Fiscalía), y no se puede confundir la falta de legitimación en la causa por pasiva, con la inexistencia de una responsabilidad, pues la presunta responsabilidad que eventualmente le pueda asistir o no a las entidades demandadas, en el presente asunto, es algo que se determinará una vez se haya surtido el debate probatorio.

Por lo anterior, no se dará prosperidad a la excepción bajo estudio.

En mérito de lo expuesto el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, alegado por el apoderado de la demandada, Fiscalía General de la Nación, por las razones expuestas en el presente auto.

SEGUNDO: Por Secretaría notifíquese la presente decisión a las partes.

TERCERO: En firme la anterior decisión el expediente ingresará al Despacho para continuar con el trámite respectivo advirtiéndole una vez más frente a los medios de prueba solicitados que las partes deberán dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 78 numeral 10⁴ y 173⁵ del CGP; así como al 175⁶ del CPACA, por cuanto el Despacho se abstendrá de ordenar

⁴ "...Son deberes de las partes y sus apoderados: ...10. Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir..."

⁵ "...El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente..."

⁶ "PARÁGRAFO 1o. Durante el término para dar respuesta a la demanda, la entidad pública demandada o el particular que ejerza funciones administrativas demandado deberá allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso y que se encuentren en su poder. Cuando se trate de demandas por responsabilidad médica, con la contestación de la demanda se deberá adjuntar copia íntegra y auténtica de la historia clínica pertinente, a la cual se agregará la transcripción completa y clara de la misma, debidamente certificada y firmada por el médico que haga la transcripción. La inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto".

la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente; no obstante se advierte a las partes del proceso (actora y demandada), que cuentan con el suficiente tiempo para los citados tramites.

En el evento que tengan solicitudes de decreto de dictámenes periciales advierte el Despacho que podrán adelantar las respectivas gestiones ante entidades públicas o privadas, efectos que para la fecha y hora de la audiencia inicial los mismos obren en el proceso.

En evento que las documentales solicitadas por la parte actora y la propia entidad demandada, se encuentren en oficinas o dependencias de la entidad pública demandada, deberán ser allegadas al proceso en cumplimiento a lo previsto en el artículo 175 del CPACA, sin perjuicio a lo dispuesto en los artículos 78 numeral 10 y 173 del CGP, ello incluye los informes bajo juramento que hayan sido solicitados respecto de las entidades demandadas.

CUARTO: Los memoriales que las partes destinen a este trámite procesal deben observar el conducto de envío de correspondencia establecido por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, Seccional Bogotá, luego su remisión deberá realizarse al buzón electrónico correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co y simultáneamente a los correos electrónicos establecidos por las demás partes⁷, de lo cual debe adjuntarse la respectiva constancia.

QUINTO: El memorial y/o documento texto que se remita mediante el correo electrónico citado debe allegarse en formato PDF en escala de grises y resolución mínima de 300 ppp,⁸ usando algún mecanismo de firma para identificar al autor

⁷Decreto 806 de 2020 artículo 3°. Deberes de los sujetos procesales en relación con las tecnologías de la información y las comunicaciones. Es deber de los sujetos procesales realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de medios tecnológicos. Para el efecto deberán suministrar a la autoridad judicial competente, y a todos los demás sujetos procesales, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite y enviar a través de estos un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones que realicen, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial. (...)

Disponible en: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20806%20DEL%204%20DE%20JUNIO%20DE%202020.pdf>

⁸ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020. Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente. Lineamientos para la gestión de documentos electrónicos y conformación del expediente. Páginas 13 a 15:

Tipo de Contenido	Formato Estándar	Extensión
Texto	PDF	.pdf
Imagen	JPG, JPEG, JPEG2000, TIFF	.jpeg, .jpg, .jpe .jpg2, .tiff
Audio	MP3, WAVE	.mp3, .wav

o emisor del documento e identificándolo con el número del radicado del proceso cuando corresponda.⁹

Sumado a ello, se resalta que el envío de memoriales, documentos y solicitudes debe realizarse dentro del horario laboral de los Juzgados Administrativos de Bogotá, esto es, de lunes a viernes desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) hasta las cinco de la tarde (05:00 p.m.), pues de lo contrario se entenderán presentados el día hábil siguiente; tampoco se confirmará su recepción fuera de la jornada laboral sino hasta el día hábil siguiente.¹⁰

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹¹



LIDIA YOLANDA SANTAFÉ ALFONSO

Juez

**JUZGADO TREINTA Y TRES (33) ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Hoy **25 de enero de 2021** se notifica a las partes el proveído anterior por anotación en el Estado No.**004**



KAREN LORENA TORREJANO HURTADO
Secretaría

Video	MPEG-1, MPEG-2, MPEG-4	.mpg, .mp1, .mp2, .mp3, .m1v, .m1a, .m2a, .mpa, .mpv, .mp4, .mpeg, .m4v
-------	------------------------	--

⁹ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo PCSJA20-11632. Artículo 17. Uso de medios tecnológicos en las actuaciones judiciales.

(...)

De preferencia se usará el formato PDF para los documentos escritos enviados o recibidos por medios electrónicos, usando algún mecanismo de firma para identificar al autor o emisor del documento e identificándolo con el número del radicado del proceso cuando corresponda.

(...)

¹⁰ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Acuerdo PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020. "Artículo 26. Horario para la recepción virtual de documentos en los despachos judiciales y dependencias administrativas. Las demandas, acciones, memoriales, documentos, escritos y solicitudes que se envíen a los despachos judiciales, después del horario laboral de cada distrito, se entenderán presentadas el día hábil siguiente; los despachos judiciales no confirmarán la recepción de estos mensajes de correo electrónico por fuera de las jornadas laborales sino hasta el día hábil siguiente" y Acuerdo No. CSJBTA20-96 del 02 de octubre de 2020.

¹¹ Decreto 806 del 4 de junio de 2020. Artículo 9. Notificación por estado y traslados. Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente, con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva.

No obstante, no se insertarán en el estado electrónico las providencias que decretan medidas cautelares o hagan mención a menores, o cuando la autoridad judicial así lo disponga por estar sujetas a reserva legal. De la misma forma podrán surtirse los traslados que deban hacerse por fuera de audiencia.

Los ejemplares de los estados y traslados virtuales se conservarán en línea para consulta permanente por cualquier interesado.

(...)