



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA TERCERA UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, treinta y uno (31) de octubre de dos mil trece (2013).

Magistrado Ponente: MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006-2013- 00012-01

DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y
OTROS

DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO
NACIONAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN -
DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL.

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

1. OBJETO DE DECISIÓN:

Se entra a decidir el recurso de apelación que interpusiera el demandante en contra del proveído emitido por el juzgado sexto administrativo de Sincelejo, en la audiencia inicial celebrada el día nueve (09) de octubre del presente año, donde se declaró probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

respecto de la demandada Nación - Ministerio de Defensa - Ejercito Nacional.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO¹:

La parte demandante, fundamenta el presente recurso, en sus manifestaciones de desacuerdo con la decisión de la Juez de primera instancia, al desvincular de las presentes actuaciones, a la demandada Nación - Ministerio de Defensa - Ejercito Nacional, al considerar probadas y darle prosperidad a las excepción propuesta por la demandada antes citada, referida a la falta de legitimidad en la causa por pasiva de la misma, para fungir como demandada. Específicamente, pretende con su argumentación el apoderado de los actores, dejar sentado, que sí existe legitimación en la causa por pasiva, frente a la demanda Nación - Ministerio de Defensa - Ejercito Nacional, como quiera que fue esta la que a través de un informe dado por el Comandante de la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre, activó el aparato judicial, dando pie a la producción de la orden de captura en contra del demandante Genobel Eduardo Bohórquez Osorio, quien resultara injustamente privado de su libertad.

III. CONSIDERACIONES:

Para la resolución del presente asunto, se plantea el siguiente cuestionamiento:

¿Está legitimada en la causa pasiva la demandada NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, para fungir como demandada dentro de las presentes actuaciones?

¹ Minuto 24:00 del CD Audio y Video.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

Previo a dar respuesta al problema jurídico anterior se precisara: (i) Competencia; (ii) Legitimación de la causa por pasiva como excepción previa; (iii) legitimación en causa por pasiva en asuntos de Privación Injusta de la Libertad (vi) Caso Concreto.

3.1. COMPETENCIA.

En primer lugar, este despacho manifiesta que es competente para decidir en Sala Unitaria este recurso, por cuanto el asunto objeto de apelación no está consagrado en los primeros cuatro numerales del artículo 243 del CPACA, que son las que decide la Sala de Decisión plural, por lo que se procede de conformidad.

3.2. LEGITIMACIÓN DE LA CAUSA POR PASIVA COMO EXCEPCIÓN PREVIA.

De conformidad con la audiencia inicial de donde dimana el recurso que ahora nos ocupa, tenemos que esta se paralizó a raíz del recurso de apelación que el apoderado del actor, interpusiera frente al proveído de la A-quo, quien decide darle prosperidad a la excepción propuesta por la demandada señalada, en el sentido de establecer que no está legitimada para comparecer a estas actuaciones, en calidad de demandada.

Observamos, como la problemática que se analiza, gira en torno a establecer si la demandada Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, debe permanecer vinculada en condición de demandada, a las presentes actuaciones, referidas al ejercicio del medio de control de Reparación Directa, por la privación injusta de la libertad que sufriera el

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

demandante, quien se encontraba a disposición de la Fiscalía Segunda Delegada ante el Juzgado Único Especializado de la ciudad de Sincelejo, siendo capturado por la Fuerza de Tarea Conjunta del Ejercito de Sucre.

La Corte Constitucional, ha venido sosteniendo, que la Legitimación en la causa, se constituye en un verdadero presupuesto de la sentencia que le ponga fin al proceso, implicando la aptitud que debe reunir un sujeto para fungir como demandante o como demandado, dependiendo de la situación en la que se encuentre y de la relación que comporte con los hechos y aspectos fácticos de la demanda. En este sentido se ha pronunciado en Sentencia T-1001 de 2006, siendo Magistrado Ponente el Doctor Jaime Araujo Rentería, en donde textualmente señaló:

("...").

"En relación con la falta de legitimidad por pasiva, esta Corporación en la Sentencia T-416/97 M.P. José Gregorio Hernández, dijo lo siguiente:

"2.1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material.

("...")

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

Por su parte, el Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, siendo Consejero Ponente el doctor MAURICIO FAJARDO GOMEZ, en sentencia de fecha veintiocho (28) de julio de dos mil once (2011) con Radicación número 52001-23-31-000-1997-08625-01(19753), en lo referente a la legitimidad en la causa, ha manifestado:

(“...”).

“2.1.- La legitimación en la causa.

Constituye postura sólidamente decantada por la jurisprudencia de esta Sala aquella consistente en excluir la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que éstas, a diferencia de aquélla, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado².

Clarificado, entonces, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado, resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa³. La primera se refiere a la relación procesal

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, Consejera Ponente. María Elena Giraldo Gómez, expediente No. 13356.

³ Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 15 de junio de 2000; Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; expediente No. 10.171; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005), Consejero ponente:

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas⁴. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo, pues, como lo ha precisado la Sala,

«[L]a excepción de fondo se caracteriza por la potencialidad que tiene, si se prueba el hecho modificativo o extintivo de la pretensión procesal que propone el demandado o advierte el juzgador (art. 164 C.C.A) para extinguir parcial o totalmente la súplica procesal.

*La excepción de fondo supone, en principio, el previo derecho del demandante que a posteriori se recorta por un hecho nuevo y probado —**modificativo o extintivo del derecho constitutivo del demandante**— que tumba la prosperidad total o parcial de la pretensión, como ya se dijo.*

La legitimación material en la causa activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al

Germán Rodríguez Villamizar, Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03266-01(14178).

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de octubre de dos mil siete (2007); Referencia: 13.503; Radicación: 110010326000199713503 00.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

demandante o al demandado» (negritas en el texto original, subrayas fuera de él)⁵.

Así pues, toda vez 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.

De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores⁶.

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación: 10973.

⁶ A propósito de la falta de legitimación en la causa material por activa, la Sección ha sostenido que "... si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo —no el procesal—". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación: 10973.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

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 otra⁷. De manera ilustrativa, así lo ha explicado la Sala:

«La legitimación ad causam material alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Ejemplo:

- A, Administración, lesiona a B. A y B, están legitimados materialmente; pero si

- A demanda a C, sólo estará legitimado materialmente A; además si D demanda a B, sólo estará legitimado materialmente B, lesionado. Si D demanda a C, ninguno está legitimado materialmente.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452). En similar sentido y complementando lo dicho en el texto, se ha afirmado lo siguiente: "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. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo -no el procesal-; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintidós (22) de noviembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Expediente 13.356. Puede verse, en la misma dirección, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veintisiete (27) de abril de dos mil seis (2006); Consejero ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03263-01(15352).

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

Pero en todos esos casos todos están legitimados de hecho; y sólo están legitimados materialmente, quienes participaron realmente en la causa que dio origen a la formulación de la demanda»⁸.

En consonancia con lo anterior, se ha indicado que la falta de legitimación en la causa no impide al fallador pronunciarse de fondo sobre el petitum de la demanda, comoquiera que la aludida legitimación constituye un elemento de la pretensión y no de la acción, en la medida en que se trata de

“... una condición propia del derecho sustancial y no una condición procesal, que, cuando no se dirige correctamente contra el demandado, constituye razón suficiente para decidir el proceso adversamente a los intereses del demandante, por no encontrarse demostrada la imputación del daño a la parte demandada”⁹.

(“...”).

3.3. LEGITIMACIÓN EN CAUSA POR PASIVA EN ASUNTOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD.

Traemos a colación, lo establecido frente al tema, por el Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente 24.919, Radicado 05001-23-31-000-1993-00391-01, Magistrado Ponente ENRIQUE GIL BOTERO, en el que textualmente se establece:

(“...”).

“En primer lugar, se observa claramente que el hecho generador de los perjuicios suplicados es la “detención injusta” de la que fue víctima uno de los

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del quince (15) de junio de dos mil (2000); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 10171.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 1° de marzo de 2006, Consejero Ponente: Alier E. Hernández Enríquez, expediente No. 13764.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

demandantes; asimismo, se observa que la demanda atribuye este hecho a la denuncia presentada por el Departamento de Antioquia, a través de funcionarios de la Contraloría Departamental, a los que se acusa de prefabricar documentos y de no tener los requisitos para desempeñar sus cargos.

En este orden de ideas, es claro que el hecho fundamental de la demanda, del cual devienen los perjuicios, es la privación injusta de la libertad, y por esta razón, el llamado a responder era la Nación y no el Departamento, de conformidad con las consideraciones que a continuación se exponen.

La administración de justicia es una función pública y como tal, es ejercida por la Rama Judicial del poder público, desde el nivel central, por tanto, la competencia para la prestación de este servicio está radicada, primordialmente, en la Nación.

El artículo 228 de la Constitución Política lo expresa así:

“La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.” (Se destaca)

En desarrollo del precepto constitucional, el artículo 1° de la ley estatutaria de administración de justicia (en adelante LEAJ) expresa lo siguiente:

“La administración de Justicia es la parte de la función pública que cumple el Estado encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional”.

Y sobre la exequibilidad del artículo, la Corte Constitucional señaló:

“Las consideraciones precedentes implican, en últimas, una tarea que requiere, como consecuencia de haber sido nuestro país consagrado en la Carta Política como un Estado social de derecho, un mayor dinamismo judicial, pues sin

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

lugar a dudas es el juez el primer llamado a hacer valer el imperio de la Constitución y de la ley en beneficio de quienes, con razones justificadas, reclaman su protección. Así, entonces, la justicia ha pasado de ser un servicio público más, a convertirse en una verdadera función pública, como bien la define el artículo 228 del Estatuto Fundamental. Significa lo anterior que tanto en cabeza de los más altos tribunales como en la de cada uno de los juzgados de la República, en todas las instancias, radica una responsabilidad similar, cual es la de hacer realidad los propósitos que inspiran la Constitución en materia de justicia, y que se resumen en que el Estado debe asegurar su pronta y cumplida administración a todos los asociados; en otras palabras, que ésta no sea simple letra muerta sino una realidad viviente para todos.”¹⁰

Y en ese orden, el artículo 5 de la LEAJ relleva la titularidad de la Rama Judicial en el ejercicio de la función de administrar justicia, así:

“La Rama Judicial es independiente y autónoma en el ejercicio de su función constitucional y legal de administrar justicia.

“Ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias”.

Finalmente, el artículo 11 de la LEAJ precisa los órganos que hacen parte de la Rama Judicial, de la siguiente manera:

“La Rama Judicial del Poder Público está constituida por:

“1. Los órganos que integran las distintas jurisdicciones

“a. De la Jurisdicción Ordinaria:

“1) Corte Suprema de Justicia

“2) Tribunales Superiores de Distrito Judicial

“3) Juzgados civiles, laborales, penales, agrarios, de familia y los demás especializados y promiscuos que se creen conforme a la ley

“b. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 1996.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

- "1) Consejo de Estado*
- "2) Tribunales Administrativos*
- "3) Juzgados Administrativos*

"c. De la Jurisdicción Constitucional:

- "1) Corte Constitucional*
- "2) Las demás corporaciones y juzgados que excepcionalmente cumplan funciones de control judicial constitucional, en los casos previstos en la Constitución y en la Ley.*

"d. De la Jurisdicción de Paz: Jueces de Paz.

*"e. De la Jurisdicción de las Comunidades Indígenas:
Autoridades de los territorios indígenas.*

"f. De la Jurisdicción Penal Militar:

- " 1) Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Penal*
- "2) Tribunal Militar*
- " 3) Juzgados Penales Militares*

"2. La Fiscalía General de la Nación.

"3. El Consejo Superior de la Judicatura." (Se destaca)

Se destaca que la Fiscalía General de la Nación hace parte de la Rama Judicial, no empece a la autonomía administrativa que le reconoce la Constitución, y es claro, además, que ejerce funciones jurisdiccionales. Así lo ha sostenido la Corte Constitucional:

"Dentro de las funciones antes enunciadas existen algunas que son eminentemente jurisdiccionales, tales como la expedición de medidas de aseguramiento que restringen la libertad del investigado, como la detención, la conminación, la caución, para asegurar su comparencia en el proceso; la facultad para resolver la situación jurídica del indagado, la potestad para calificar el mérito del sumario; la atribución de dictar resoluciones de acusación ante los jueces al presunto responsable de un hecho punible, etc, de

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN – DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

manera que cuando los fiscales ejercen estas actividades cumplen una función jurisdiccional, y por tanto, actúan como verdaderos jueces. Siendo así, son aplicables a los fiscales los artículos 228 y 230 de la Carta, que consagran la independencia y autonomía de los jueces, quienes en sus providencias, solamente están sometidos al imperio de la ley.

“Así las cosas, no le asiste razón al Procurador General de la Nación, pues como quedó demostrado con fundamento en las normas constitucionales, la Fiscalía es un órgano administrador de justicia, que interpreta la ley y le da aplicación en casos particulares y concretos, dirime conflictos, y, en general aplica el derecho a casos específicos, y cuando sus funcionarios ejercen estas actividades se convierten en jueces y, como tales, deben ser independientes y autónomos en las decisiones que adopten en el desarrollo de la investigación y acusación de los presuntos infractores de la ley penal”.¹¹

Lo preceptuado por el artículo precitado y la Corte Constitucional es desarrollo del artículo 250 superior, que establece:

“La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio.”

De otro lado, el artículo 65 de la LEAJ consagra la responsabilidad del Estado por los perjuicios causados por sus agentes judiciales, así:

¹¹ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-558 del 6 de diciembre de 1994.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN – DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

“En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.”

Así las cosas, luego de este recuento normativo y jurisprudencial, se concluye que la administración de justicia es una función pública radicada en cabeza de la Rama Judicial, quien la ejerce en todo el territorio nacional a través de tribunales y jueces; igualmente, la Fiscalía General de la Nación es uno de los órganos que la conforman, y por ello, es claro que ejerce funciones jurisdiccionales. En consecuencia, también es evidente que los entes territoriales, entiéndase, departamentos, distritos y municipios no administran justicia, pues no hacen parte de la Rama Judicial, sino de la Rama Ejecutiva a nivel de descentralización territorial o administrativa, y porque, además, la Constitución no les ha asignado el ejercicio de tal función.

En esta línea de argumentación, cuando se pretenda la declaratoria de la responsabilidad del Estado con fundamento en los eventos contemplados en el artículo 65 ibídem, el llamado a responder, esto es, la persona jurídica con legitimación en la causa por pasiva es la Nación, quien estará judicialmente representada por el Director Ejecutivo de la Administración Judicial, en virtud de la norma estatutaria, o por el Fiscal General de la Nación, en razón del artículo 49 de la ley 446 de 1998.

Ahora bien, la parte actora manifiesta que la causa de la privación injusta de la libertad fue la queja penal formulada a instancias del Departamento de Antioquia, y por esta razón, es el llamado a responder. La Sala no comparte ese razonamiento, pues, como quedó expuesto, la denuncia es una de las formas para que la Fiscalía, titular del ejercicio de la acción penal, llegue al conocimiento de la posible conducta delictual, en otras palabras, ésta es sólo una de las formas de la notitia criminis, que además de ser un deber ciudadano en virtud del principio de solidaridad, se erige como una verdadera obligación institucional para el funcionario público, cuando tenga

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN – DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

conocimiento de la posible comisión de una conducta punible. La denuncia se agota, entonces, en el acto de comunicación a la Fiscalía de los presuntos delito y autor, pues es el ente investigador quien asume el ejercicio del ius puniendi, y como tal, el llamado a responder por los perjuicios que cause en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

En conclusión, la demanda se dirigió contra una persona (Departamento de Antioquia) diferente a la llamada a responder (Nación), ya que los hechos narrados son constitutivos de una presunta privación injusta de la libertad, por ese motivo, se confirmará la sentencia de primera instancia que encontró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva, y negó las súplicas de la demanda”.

(“...”).

3.4. CASO CONCRETO.

Revisado el acápite de pruebas de la demanda, se aprecia, que la misma va dirigida, contra la Nación Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional – Fiscalía General de la Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por la privación injusta de la libertad que sufriera el demandante, quien se encontraba a disposición de la Fiscalía Segunda Delegada ante el Juzgado Único Especializado de la ciudad de Sincelejo, siendo capturado por la Fuerza de Tarea Conjunta del Ejercito de Sucre.

La A-quo, decide darle prosperidad a la excepción propuesta por el Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional, referida a la falta de legitimidad por pasiva, la cual se extiende además para la demandada Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, situación que generó esta alzada, específicamente frente a la exclusión del Ministerio de Defensa de la condición de ente demandado, puesto que la demandante, acogió lo estipulado en relación a la última demandada antes citada, Administración Judicial.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

De lo dicho, precisamos, que la presente alzada, solo está dada respecto de la falta de legitimación por pasiva de la demandada Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

De todo lo expuesto, podemos precisar, que si bien, el Ejército Nacional, a través de la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre, fuera quien emitiera el informe 026 de donde se desprendiera la investigación y captura en flagrancia al señor BOHÓRQUEZ OSORIO, para luego, proceder a la detención en contra del demandante, quien fue puesto a disposición de la Fiscalía Segunda Delegada ante el Juzgado Único Especializado de Sincelejo, siendo este quien mantuviese el control jurídico sobre la situación del mismo.

Debemos aclarar, que la única función que desempeñó la demandada Ejército Nacional, consistió en capturar y emitir un informe sobre la presunta actividad delictiva cometida por el demandante.

No podría bajo ninguna circunstancia, pretender que el ente operador de una captura, además se convierta en el responsable sobre la aprehensión física del mismo capturado, pues su función no va más allá, de poner a disposición de la autoridad competente al capturado, y será esta autoridad, para el caso la Fiscalía en comento, la que dirima sobre la situación del procesado, a la luz de lo establecido en la ley 600 de 2000, hasta que se produzca la acusación formal del mismo; pues después de esta etapa, es cuando se predica la competencia del Juez competente de la correspondiente causa y por consiguiente la situación del mismo procesado; todo esto, en consideración, a que para la época de ocurrencia de los hechos que dieran con la captura del hoy

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

demandante, no había entrado en vigencia la ley 906 de 2004, contentiva del actual Código de Procedimiento Penal.

Para mayor ilustración, este Despacho indicará a través de una sinopsis las fases surtidas a partir de la captura del señor GENOBEL EDUARDO BOHÓRQUEZ OSORIO hasta cuando se le impuso la medida de aseguramiento:

- i. El demandante fue detenido en flagrancia, el día 26 de febrero de 2006 por la Fuerza de Tarea Conjunta Sucre. (Fl. 91).
- ii. Informe N° 026/ DIV1-BR11-FTCS-INT-252, suscrito el 26 de febrero de 2005 por la Fuerza de Tarea Conjunta Sucre, a través del cual comunica la aprehensión en flagrancia de unos individuos entre estos el actor y los pone a disposición del Fiscal de turno. (Fl. 70 -71).
- iii. Oficio Ref. N° 52674 de 28 de febrero de 2005, por medio del cual el Fiscal Segundo Especializado, solicita a la Directora de la Cárcel “La Vega”, se sirva mantener recluido en sus Instalaciones al actor. (Fl. 108).
- iv. Diligencia de Indagatoria del señor Bohórquez Osorio Ref. N° 52674, surtida ante el Fiscal Segundo Delegado ante los Jueces Especializados el 1° de marzo de 2005. (Fl. 123-125).
- v. Providencia del 11 de marzo de 2005, mediante la cual se resolvió situación jurídica y se le impuso la medida de aseguramiento al actor. (ver numeral 8° de la parte resolutive) (Fl. 181-189).

Acorde a las piezas procesales en mención, resulta evidente que la función ejercida por la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, se limitó a la aprehensión en flagrancia del demandante (entre otros), lo cual no comporta su vinculación dentro de los hechos

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

constitutivos de la privación injusta de la libertad pretendida en la demanda.

Sobre el particular, resulta oportuno atender lo dispuesto en la Constitución Política en su artículo 32 sobre la detención en flagrancia:

ARTICULO 32. El delincuente sorprendido en flagrancia podrá ser aprehendido y llevado ante el juez por cualquier persona¹². Si los agentes de la autoridad lo persiguieren y se refugiare en su propio domicilio, podrán penetrar en él, para el acto de la aprehensión; si se acogiere a domicilio ajeno, deberá preceder requerimiento al morador.

Al tenor de los artículos 345 y 346 de la Ley 600 de 2000, código de procedimiento penal vigente al momento de los hechos, establecían sobre el asunto:

ARTICULO 345. FLAGRANCIA. Se entiende que hay flagrancia cuando:

- 1. La persona es sorprendida y aprehendida al momento de cometer una conducta punible.*
- 2. La persona es sorprendida e identificada o individualizada al momento de cometer la conducta punible y aprehendida inmediatamente después por persecución o voces de auxilio de quien presencie el hecho.*
- 3. Es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido una conducta punible o participado en ella.*

ARTICULO 346. PROCEDIMIENTO EN CASO DE FLAGRANCIA. Quien sea capturado por cualquier autoridad será conducido inmediatamente, o a más tardar en el término de la distancia, ante el funcionario judicial competente para iniciar la investigación, a quien se deberá rendir informe sobre las causas de la captura.

Si fuere un particular el que realiza la aprehensión, deberá colocarlo inmediatamente ante autoridad, quien tomará declaración juramentada del aprehensor sobre los motivos de la misma y procederá al trámite señalado en el inciso anterior.

¹² Resaltado del Despacho.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

Cuando por cualquier circunstancia no atribuida a la autoridad que conoció de la captura, el aprehendido no pudiere ser conducido inmediatamente ante el funcionario judicial, será recluso en la cárcel del lugar o en otro establecimiento oficial destinado al efecto, debiéndose poner a disposición de aquel dentro de la primera hora hábil del día siguiente, con el respectivo informe.

En ningún caso el capturado puede permanecer más de treinta y seis (36) horas por cuenta de funcionario diferente al Fiscal General de la Nación o su delegado, o el juez¹³.

En efecto, se colige de las normas transcritas y el acervo probatorio obrante en el plenario, que la detención del demandante se presentó el día 26 de febrero de 2005 por la acción de la Fuerza de Tarea Conjunta Sucre, quienes en la misma fecha transfirieron a disposición de la autoridad competente (*Fiscalía General de la Nación*) y en el término de ley a los capturados¹⁴.

En este orden de ideas, la participación del Ejército Nacional, se circunscribió a cumplir con su obligación constitucional y legal, por lo cual su participación en nada compromete su responsabilidad máxime si cumplió según se vio con las prescripciones del caso.

Siendo así las cosas, resulta imperioso entrar a confirmar en su totalidad el auto recurrido, por establecer que no está legitimada la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, para fungir como demandada en las presentes actuaciones, acogándose con acierto los planteamientos de la Juez de Instancia Anterior.

En razón a lo antes expuesto, se

RESUELVE

¹³ Resaltado del Despacho.

¹⁴ Esto es en menos del término de 36 horas establecidas por la Ley 600 de 2000.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-006- 2013- 00012- 01
DEMANDANTE: GENOVEL EDUARDO BOHORQUEZ OSORIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
INSTANCIA: SEGUNDA
PROCEDE: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad el proveído emitido en audiencia pública inicial el día 9 de octubre de 2013 por la Juez Sexta Administrativa del Circuito de Sincelejo con funciones orales, por lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: Una vez notificado el presente proveído, devuélvase al despacho de origen para lo de su incumbencia.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

MOISES RODRIGUEZ PEREZ

Magistrado