

Doctor  
**ALEJANDRO BONILLA ALDANA**  
**JUEZ SESENTA (60) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**  
E.S.D.

**ACCIÓN:** REPARACIÓN DIRECTA  
**RADICADO:** 11-001-3343-060-2020-00299-00  
**DEMANDANTE:** ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN Y OTROS  
**DEMANDADO:** NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

**SANTIAGO NIETO ECHEVERRI**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía número 6.241.477 de Cartago Valle, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional N° 132.011 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando dentro del proceso de la referencia, en calidad de apoderado especial de la Nación-Fiscalía General de la Nación, de conformidad con el poder que se adjunta al presente, con sus respectivos anexos, debidamente otorgado por la Coordinadora de la Unidad de Defensa Jurídica de la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía, quien ostenta la representación judicial de esta Entidad con base en la delegación conferida por el Fiscal General de la Nación, por medio del presente escrito, de manera respetuosa me dirijo ante su Despacho para contestar la demanda presentada mediante apoderado por la señora **ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN Y OTROS**, en los siguientes términos:

#### **A LOS HECHOS DE LA DEMANDA**

**HECHOS 1 Y 2:** No me constan.

**HECHOS 3, 4 Y 5:** Se refieren a la existencia de piezas procesales de la investigación penal que se adelantó contra ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, de las cuales es menester atenerse a lo que documentalmente obra en el expediente.

**HECHOS 6 Y 7:** La Fiscalía General de la Nación no es responsable de los supuestos perjuicios ocasionados a la parte demandante; el ente acusador se encontraba obligado constitucional y legalmente para iniciar la investigación penal, y solicitar la medida de aseguramiento ante el Juez Penal con funciones de control de garantías.

El apoderado de la parte actora realiza apreciaciones subjetivas, de lo cual no aporta pruebas o evidencias.

Respecto a las decisiones adoptadas en el proceso penal, es necesario atenerse a lo que documentalmente obra en el expediente.

**HECHO 8:** La parte demandante no probó ni demostró con la demanda, pruebas y anexos aportados, que la privación de la libertad de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN haya sido injusta, ilegal, desproporcional o irracional.

**HECHO 9:** No es cierto.

**HECHO 10:** El apoderado de la parte actora realiza apreciaciones subjetivas, de lo cual no aporta pruebas o evidencias.

**HECHO 11:** El apoderado de la parte actora transcribe normas constitucionales, y no hace alusión a hechos relacionados con la privación de la libertad de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN.

## A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en el escrito de la demanda, toda vez que en el presente caso no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar algún tipo de responsabilidad en cabeza de mi representada.

Me opongo en su totalidad a la pretensión indemnizatoria, pues los perjuicios se encuentran sobreestimados, al igual que no existe prueba de los mismos, y no se avizora evidencia y/o prueba del supuesto daño sufrido por los demandantes y menos que este pueda ser atribuible a la Fiscalía General de la Nación.

Así mismo, si bien los perjuicios morales causados por una supuesta privación injusta de la libertad se presumen de acuerdo a la **Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado** que fijó los Topes Indemnizatorios en materia de perjuicios inmateriales: "daños morales, daño a la salud y afectación relevante a bienes o derechos constitucional y convencionalmente protegidos" mediante Acta del 28 de agosto de 2014, en la cual fijó el techo de los mismos para el **RECONOCIMIENTO Y LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS MORALES EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD** en la **Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. Exp. 36149, M. P. Hernán Andrade Rincón (E). Actor: José Delgado Sanguino y otros. Demandada: La Nación - Rama Judicial**, también lo es que para el caso en estudio, no está plenamente probado que la privación de la libertad de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, haya sido injusta, ilegal, desproporcionada, irracional e irrazonable.

Así mismo, tampoco está probada la estrecha relación, convivencia, lazos de familiaridad, afectación y dolor que pudieron haber sufrido todos los demandantes como son los hermanos con la privación de la libertad de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN.

Respecto a los presuntos daños y perjuicios materiales reclamados en la modalidad de lucro cesante, es necesario indicar que no se avizora evidencias documentales (soportes, recibos, facturas, etc.), que demuestren que ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN para la época de los hechos se encontraba laboralmente activa, y/o que tuviera un negocio.

Ahora bien, es preciso indicar que el proceso penal que se adelantó contra ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN fue en vigencia de la Ley 906 de 2004, donde la dirección del proceso penal está a cargo del Juez con funciones de control de garantías y/o de conocimiento, representados por la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, que no fueron demandados ni vinculados como parte demandada en este proceso contencioso administrativo. La Fiscalía General de la Nación desde la vigencia de la mencionada norma, es tan solo una parte

procesal más, al igual que la defensa del sindicato; en virtud de lo cual se puede colegir, que la entidad que represento, está exenta de todo tipo de responsabilidad.

De acuerdo a la demanda, anexos y pruebas aportados por la apoderada de la parte demandante, no se observa ni se evidencia omisión o extralimitación que pueda ser imputable a la Fiscalía General de la Nación, sin embargo, lo único que al parecer se le endilga al ente acusador de manera general es la supuesta privación injusta de la libertad, sin especificar en qué consistió la falla, omisión o extralimitación de la entidad.

Respecto a lo anteriormente citado, es necesario aclarar y reiterar como anteriormente se expuso, que la Dirección del proceso penal, no está a cargo de la entidad que represento, y no existe prueba o evidencia dentro del proceso penal, que el delegado de la Fiscalía haya decretado y ordenado la medida de aseguramiento contra ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN; por tanto, no es posible afirmar como lo realiza la parte demandante, que el ente acusador sea el causante y responsable de los supuestos perjuicios y daños ocasionados, y mucho menos que estos hayan sido probados con lo aportado y solicitado en el escrito de la demanda. Si bien es cierto la Fiscalía General de la Nación solicita medida de aseguramiento, también lo es que el ente acusador es una parte procesal más, que al igual que la defensa del sindicato realiza solicitudes, y el único que tiene la potestad de decidir es el correspondiente Juez Penal, que para el caso en estudio no se encuentra demandado ni vinculado.

Ahora bien, lo sí probado con la demanda, anexos y pruebas, es que ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN fue capturada por una orden judicial vigente emitida por un Juez ante la comisión del presunto delito de REBELION por ser auxiliadora de la guerrilla; y puesta a disposición de la Fiscalía General de la Nación, entidad que se encontraba obligada constitucional y legalmente a iniciar la investigación penal y adelantar el procedimiento establecido en la Ley 906 de 2004. Por lo anterior es preciso, indicar que el actuar de la señora ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, fue el que origino la investigación penal, por tal razón, el Juez de lo Contencioso Administrativo deberá proceder a negar pretensiones, y adicionalmente, a que no se encuentra probado que la entidad haya ocasionado perjuicios de índole moral y material. La parte demandante en el escrito de la demanda se limitó a transcribir que la entidad demandada incurrió en una privación injusta de la libertad, sin especificar cuál fue el error, omisión, extralimitación o falla, ni indicó porque la medida de aseguramiento decretada fue desproporcional, irracional, ilegal o injusta. No obstante lo anterior, es pertinente indicar que inicialmente de acuerdo a las pruebas e indicios que reposaban en la investigación penal, la medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía General de la Nación y decretada por el Juez Penal con funciones de control de garantías, era acorde y proporcional con los delitos investigados.

La parte demandante en el caso en estudio argumenta una supuesta privación injusta de la libertad de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, siendo necesario indicar que no la probó ni aportó evidencias que esta si sea INJUSTA, y que pueda ser atribuible a la Fiscalía General de la Nación, por lo cual hay lugar a relevar de la presunta responsabilidad a mi representada, a la reparación del daño alegado, y mucho más cuando no se prueba que se haya configurado un daño antijurídico, no habiendo lugar a ser declarada responsable. No se demostró elementos que permitan dilucidar dicha responsabilidad.

No es cualquier error o desacierto, el que debe ser sancionado en materia administrativa, sino aquel que desborde flagrantemente los parámetros establecidos para las funciones propias del administrado de justicia, si no fuera así, se estaría vulnerando el principio constitucional de la libre valoración probatoria.

Ahora bien, para que pueda estructurarse una responsabilidad patrimonial de un ente público, no basta con que exista un daño, sino que además, es menester que este daño sea antijurídico, sufrido por la víctima y que ese daño sea el efecto DIRECTO de la falla del servicio, lo cual debe estar plenamente demostrado y en el caso que nos ocupa, es absolutamente claro que no fue probado.

Al respecto, fuerza señalar señor Juez, que en el sub judice no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar ninguna clase de responsabilidad en cabeza de mi representada.

Del texto de la demanda, no se aprecia un extremo de particular importancia, para que se despache favorablemente las pretensiones de la demanda, cual es una falta o falla del servicio de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficacia o ausencia del servicio imputable a mi representada la Fiscalía General de la Nación, por lo cual no es viable predicar hechos y omisiones que constituyan faltas o fallas en el servicio de la administración de justicia, en consecuencia Señor Juez, mal podría endilgarse responsabilidad alguna a la Entidad que represento.

Si bien es cierto que, a la Nación-Fiscalía General de la Nación le corresponde adelantar la investigación, le corresponde al juez de garantías y/o de conocimiento, dirigir el proceso penal y proferir decisiones.

Como es bien sabido, mediante Acto Legislativo 03 de 2002, se introdujo un cambio radical en el sistema de enjuiciamiento penal en Colombia, erigiendo un sistema de partes que relevó a la Fiscalía General a ser una más dentro del proceso, concentrando las decisiones que afecten los derechos fundamentales, en especial el de libertad, en los jueces de control de garantías en la etapa preliminar, y en la etapa de juicio al Juez de conocimiento. En ningún caso la Fiscalía General de la Nación, o sus delegados, pueden emitir decisiones, y ni mucho menos imponer o decretar medidas de aseguramiento.

Con todo respeto me permito reiterar lo expuesto en su oportunidad en el sentido de que la Falla del Servicio, atribuida a la Entidad a la cual represento no está demostrada dentro del presente proceso contencioso administrativo, siendo la actuación de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, ajustada a derecho sin que genere ninguna clase de perjuicios a la demandante, ya que para que los mismos sean reconocidos no basta con enunciarlos o afirmarlos como se hizo en el escrito demandatorio, sino que es necesario que se prueben, lo cual no sucedió.

La responsabilidad por parte del Estado que se pretende con la presente acción, no reúne los requisitos exigidos para el efecto, a saber:

*"...Para que pueda condenarse al Estado por culpa aquiliana se requiere que aparezcan demostrados en el expediente los siguientes supuestos:  
Existencia del hecho (falla del servicio).*

*Daño o perjuicio sufrido por el actor.*

*Relación de causalidad entre el primero y el segundo..."<sup>1</sup>.*

En lo que hace relación a la falla del servicio, la jurisprudencia ha señalado que la falla debe ser de tal magnitud que, teniendo en cuenta las circunstancias en que debe prestarse el servicio, la conducta de la administración sea considerada como anormalmente deficiente, lo anterior fue manifestado en los siguientes términos por el Consejo de Estado, en sentencia de agosto 5 de 1994, Expd. 8485, con ponencia del doctor Carlos Betancur Jaramillo, así:

*"...Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación..."*

*"...La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falla. Ella debe ser de tal entidad, que teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente"..."*

En este orden de ideas, si bien es cierto que la responsabilidad que tiene el Estado por las acciones u omisiones de sus autoridades, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 90 de la Carta Política, obligan a su reconocimiento de los daños causados, también lo es, que dicha responsabilidad sólo surge cuando se cumplen los mencionados supuestos y/o requisitos, es decir una falta o falla en el servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio; un daño que implique lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho con las características generales que la ley determina para que sea indemnizable, que sea cierto, determinado o determinable, evaluable, etc; una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual aún demostrada la falta o falla del servicio, no habrá lugar a la indemnización.

En este orden de ideas, al no probarse la falla en el servicio y por corresponder a decisiones que adoptaron los jueces de garantías y/o de conocimiento se tiene que no le son imputables las pretensiones de la demanda a la Fiscalía General de la Nación.

En efecto, la Ley 906 de 2004 destacó el papel de la FISCALÍA, como un ente netamente investigador y acusador, quitándole la responsabilidad de decidir, dejando dicha facultad en los jueces de control de garantías y/o de conocimiento, mismos que hacen parte exclusivamente de la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL, por tal motivo, las pretensiones de la demanda no podrán prosperar frente a la entidad que represento. Al no tener injerencia alguna en las decisiones adoptadas en el proceso penal adelantado contra ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, la Fiscalía General de la Nación no puede ser llamada a responder.

Precisamente, a la luz de las nuevas disposiciones del procedimiento penal, la facultad jurisdiccional quedó en cabeza de la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva

---

<sup>1</sup> Sentencia de 18 de abril de 1967 - Ponente: Dr. Carlos Portocarrero Mutis. Actor: William Bendeck contra la Nación. Anales del Consejo de Estado. Tomo LXXII Número 413-414 páginas 257 y ss. Responsabilidad por falta o falla del servicio.

de Administración Judicial, razón por la cual, las decisiones son proferidas por los Jueces que tienen a su cargo el conocimiento del proceso penal, como en efecto ocurrió en este caso, entidad que no fue demandada ni vinculada al proceso contencioso.

La actuación de la Fiscalía General de la Nación, se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos – Ley 906 de 2004, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ninguna clase de error, ni falla en el servicio o Privación Injusta de la Libertad.

Debe reiterarse que en este nuevo sistema penal, a la Fiscalía General de la Nación y sus delegadas les corresponde detectar, proteger e identificar los elementos físicos de las evidencias y conseguir información general sobre un hecho delictivo o en general diseñar el programa metodológico de la investigación con el propósito de inferir que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga y proceder a formular una imputación ante el juez de control de garantías (art. 286). En ese momento, la Fiscalía debe describir al imputado, dar su nombre y/o número de identificación y condiciones civiles como profesión, estado civil, nombre de los padres, ciudad donde es oriundo y demás, para identificarlo plenamente. Así mismo, relatar claramente los hechos y solicitar la medida de aseguramiento que le corresponde imponer al juez de control de garantías, como lo señala el artículo 306 de la Ley 906 de 2004.

Posteriormente, la Fiscalía puede formular la acusación o preclusión de la investigación, decisión que es adoptada por el juez de conocimiento -art. 331 Ley 906 de 2004-; es decir, el juez es el destinatario de toda la actividad probatoria y adopta las decisiones relacionadas con la privación de la libertad y absolución o condena a los procesados. Por lo tanto, el Fiscal dirige, coordina, controla y ejerce verificación técnico científica sobre la investigación y las actividades de policía judicial; sin embargo, no tiene la facultad de proferir decisiones.

En efecto, la labor de la Fiscalía General de la Nación dentro del proceso penal mencionado -Ley 906- no obliga al Juez a acoger sus solicitudes; aun cuando es la Fiscalía quien, inmediatamente se presenta la comisión de un delito, toma el control de la investigación y una vez recaudado el suficiente material probatorio relacionado con la ocurrencia del delito y el autor del mismo, lo pone en conocimiento del Juez de control de garantías, solicitándole la expedición de la orden de captura y, posterior a la captura del posible autor, solicita ante el mismo Juez, la legalización de la orden de captura, realiza la imputación de cargos y solicita la imposición de la medida de aseguramiento; y así ocurrió en la investigación penal donde fue involucrada la parte actora, tal como se encuentra probado en este proceso.

De tal forma que, en el presente caso, es evidente que no le asiste responsabilidad alguna a la Fiscalía General de la Nación, en el entendido que su actuación en el proceso penal acusatorio, estipulado en la Ley 906, es simplemente como parte acusadora, puesto que ninguno de sus agentes fue quien ordenó la privación de la libertad de la demandante ni adoptó ninguna otra decisión, no tenía a su cargo la dirección del proceso penal, por tal razón se presenta frente a mi representada la excepción, se reitera, **-falta de legitimación en la causa por pasiva-**.

Por otra parte, el Consejo de Estado ha sostenido que para que un quebranto patrimonial sufrido por un particular revista el carácter de perjuicio indemnizable se

necesita, sin embargo, la concurrencia de ciertos requisitos. Entre ellos y en primer lugar, la antijuridicidad del perjuicio; así en situaciones de orden público los ciudadanos tendrían que soportar, bajo ciertas circunstancias, las dificultades que el control de ese orden público pueda causarle. La ley permite en ciertos casos la retención de personas, el allanamiento, la requisa, la retención preventiva de ciudadanos. En estos asuntos se causa un perjuicio, pero dadas las circunstancias, la persona tendría el deber de soportarlos. Es preciso indicar en este punto, que la parte actora no ha especificado en que consistió el daño antijurídico causado, y menos que este pueda ser atribuible a la Fiscalía General de la Nación.

Así las cosas, no existe relación de causalidad entre el supuesto daño sufrido por los demandantes con la actuación surtida por la Fiscalía General de la Nación; de lo cual se puede concluir que frente a la entidad que represento, se configura igualmente UNA AUSENCIA DE NEXO CAUSAL.

Mal podría condenarse a la Fiscalía General de la Nación al pago de los perjuicios solicitados por la parte demandante, considerando que si bien, la Fiscalía fue una parte procesal más del proceso penal, al igual que la defensa del demandante. Por consiguiente, la actuación realizada por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN se enmarca dentro de los cometidos estatales que le han sido asignados en materia de investigación. Conforme con lo anterior se presenta en el caso bajo estudio, la excepción de inexistencia del daño imputable a la Entidad que represento.

Por ello, NO se encuentran probados los diferentes elementos constitutivos de la responsabilidad administrativa de mí representada, es decir, el hecho dañoso y la relación de causalidad entre uno y otro, por lo cual deberá negarse las súplicas de la demanda respecto de mi representada.

Señor Juez, en el caso que nos ocupa, no se configura ningún tipo de error, ni falla en el servicio, y mucho menos un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia o privación injusta de la libertad, es decir, al examinar las actuaciones de mí representada, tal como lo aduce y quiere hacer ver la parte actora en general en la demanda, y sin probarlo, por cuanto el Fiscal actuó conforme a la ley, en cumplimiento del deber legal.

Si bien se absolvió de la investigación a ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, eso por sí solo no significa que las medidas y actuaciones adoptadas por la Entidad que represento, fueron ilegales o no contenían los requisitos para su adopción, lo que reafirma que se dio aplicación correcta a lo establecido en el Código de Procedimiento Penal, el cual requería de elementos probatorios que comprometieran la responsabilidad del sindicado, y éstos estaban más que presentes en el proceso penal. Existían serios indicios, los que se extrajeron de prueba debidamente recaudada y ante los mismos, era deber de la entidad vincular a la investigación penal, a la aquí actora y solicitar la imposición de la medida de aseguramiento y la imputación en su contra, pues era la única medida que procedía de acuerdo al delito investigado y a la época en que sucedieron los hechos. Es preciso indicar que a pesar de la importancia del rol que cumple la Fiscalía General de la Nación en el proceso penal, la dirección de este, estuvo a cargo en el caso en estudio, de los Jueces con funciones de control de garantías y de conocimiento.

Es decir, la Fiscalía General de la Nación no debe ser condenada dentro de la teoría de la falla en el servicio o responsabilidad objetiva, dado que no cometió falla alguna, puesto que su actuación se surtió dentro de la gradualidad propia del proceso penal,

contando con fundamentos fácticos, y dado que la realidad procesal obligaba a adoptar ciertas medidas y actuaciones contra ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN.

Aceptar que el Estado debe responder por todos los perjuicios, riesgos o peligros a los que se ven abocados permanentemente los ciudadanos, bien por actuación de terceros, bien por un actuar de la administración de justicia completamente ajustado a la Constitución y a la ley, como sucedió en el presente caso con la actuación realizada por la Fiscalía General de la Nación, sería tanto como pedirle milagros, como exigirle que sobrepasara las fronteras de lo que humanamente es posible.

Cabe destacar que, frente a casos como éste, corresponde a la parte actora acreditar cuál fue la actuación del Estado que produjo el daño, además del nexo de causalidad entre estos dos elementos, los cuales, en el asunto *sub examine*, no se encuentran acreditados; por cuanto como ya se expuso anteriormente, la parte actora se limitó a reclamar a la Fiscalía General de la Nación sin especificar ni probar una supuesta responsabilidad con ocasión a la privación injusta de la libertad, pero no indico en qué sentido se le causo un daño antijurídico, toda vez que si bien se terminó el proceso penal absolviéndolo, esto no significa que sea un motivo para poder imputar un daño antijurídico.

En consecuencia, por tales circunstancias en el presente caso, la Fiscalía General de la Nación no está llamada a responder en el evento de llegarse a probar algún daño, toda vez, que de conformidad con lo señalado en párrafos precedentes, fue el Juzgado con Función de Control de Garantías y/o de conocimiento, en cabeza de la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, quien adelantó todo el proceso penal en contra de la aquí actora. No obstante lo anterior, la parte actora no aporta pruebas ni evidencias que demuestren que la privación de la libertad de la demandante, haya sido injusta, irracional, irrazonable y mucho menos desproporcionada.

Es pertinente indicar que la absolución de la investigación a favor de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN obedeció a la DUDA, a la falta de certeza que se requiere para condenar a una persona por un delito cometido, es decir no se pudo desvirtuar la presunción de inocencia de la demandante, y no por cuanto haya quedado plenamente probada su inocencia.

Es precisar indicar que la demandante fue absuelto por duda y no porque se hubiese demostrado plenamente su INOCENCIA. Así mismo, se deja claro, que las actuaciones de la Fiscalía de conocimiento no fueron ilegales o irregulares, tanto así, que dichas actuaciones y procedimientos no fueron motivo de nulidad ni de reproche por parte del Juez Penal de Conocimiento.

Respecto a los eventos en que se absuelve o precluye dando aplicación al principio *in dubio pro reo* ha precisado la jurisprudencia que es diferente el título de imputación en los casos en que hay elementos probatorios, pero estos no arrojan certeza, de aquellos en los cuales no hay incertidumbre propiamente dicha porque en realidad lo que se evidencia es la falta de pruebas por falla en la actividad de instrucción. Así se ha dicho, entre otras en sentencia del 9 de junio de 2010. Expediente 19.283:



ii) Cuando se absuelva a la persona sindicada, en aplicación del *in dubio pro reo*<sup>2</sup> - *strictu sensu*-, de conformidad con los planteamientos contenidos en las sentencias proferidas en los procesos números 13.168 (2006)<sup>3</sup> y 15.463 (2007)<sup>4</sup>, el juez de lo contencioso administrativo deberá constatar siempre, que el aparato jurisdiccional ordinario penal, sí haya aplicado efectivamente esa figura procesal penal que integra el derecho al debido proceso.

En otros términos, la responsabilidad de la administración pública derivada de la absolución o su equivalente, con apoyo en la máxima de que la “duda se resuelve a favor del procesado”, **se analiza y aplica a través de un régimen objetivo, pero siempre y cuando se logre verificar, fehacientemente, que el juez penal al momento de evaluar el material probatorio –que por cierto necesariamente debe existir con pruebas tanto en contra como a favor del sindicado o acusado-<sup>5</sup>, manejó una duda razonable que le impidió llegar a la plena certeza sobre la materialización y autoría de la conducta punible.**

iii) **La absolución o preclusión de la investigación que emana de falencias probatorias en la instrucción o juicio penal, traduciría en verdad una falla del servicio que no puede considerarse como una conclusión establecida a partir de la aplicación del mencionado principio del *in dubio pro reo*.** Por consiguiente, en estos eventos, es necesario que la parte demandante en el proceso contencioso administrativo de reparación, demuestre, de manera clara, que la privación de la libertad se produjo a partir del error del funcionario, o del sistema, derivado éste de una ausencia probatoria que sustentara la detención preventiva.

No es que se sitúe, por capricho, a la persona en un grado mayor de exigencia probatoria, sino que **en estos eventos en los cuales la decisión no se refiere a la aplicación del principio de la duda razonable –porque materialmente no hay incertidumbre, en tanto no hay medios probatorios en ninguno de los extremos de la relación procesal– o en los cuales la libertad se produce por la absolución o su equivalente en alguno de los supuestos del artículo 414 del C.P.P., es necesario demostrar que la medida de aseguramiento fue arbitraria<sup>6</sup>.**

---

2 [Pie de página de la cita] “La certeza perseguida por el derecho penal máximo está en que ningún culpable resulte impune, a costa de la incertidumbre de que también algún inocente pueda ser castigado. La certeza perseguida por el derecho penal mínimo está, al contrario, en que ningún inocente sea castigado, a costa de la incertidumbre de que también algún culpable pueda resultar impune. Los dos tipos de certeza y los costes ligados a las incertidumbres correlativas reflejan intereses y opciones políticas contrapuestas: por un lado, la máxima tutela de la certeza pública respecto de las ofensas ocasionadas por los delitos; por otro lado, la máxima tutela de las libertades individuales respecto de las ofensas ocasionadas por las penas arbitrarias... La certeza del derecho penal mínimo de que ningún inocente sea castigado viene garantizada por el principio del *in dubio pro reo*. Este es el fin al que atienden los procesos regulares y sus garantías. Y expresa el sentido de la presunción de no culpabilidad del imputado hasta prueba en contrario: es necesaria la prueba –es decir, la certidumbre, aunque sea subjetiva– no de la inocencia sino de su culpabilidad, sin tolerarse la condena sino exigiéndose la absolución en caso de incertidumbre. La incertidumbre es en realidad resuelta por una presunción legal de inocencia en favor del imputado precisamente porque la única certidumbre que se pretende del proceso afecta a los presupuestos de las condenas y de las penas.” FERRAJOLI, Luigi “Derecho y Razón”, Ed. Trotta, Pág. 106.

3 [Pie de página de la cita] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2006, M.P. Mauricio Fajardo Gómez

4 [Pie de página de la cita] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

5 [Pie de página de la cita] “Cuando no resultan refutadas ni la hipótesis acusatoria ni las hipótesis en competencia con ella, la duda se resuelve, conforme al principio del *in dubio pro reo*, contra la primera.” *Ibid.* Pág. 151- 152.

6 [Pie de página de la cita] “Los historiadores de las ideas atribuyen fácilmente a los filósofos y juristas del siglo XVIII el sueño de una sociedad perfecta; pero ha habido también un sueño militar de la sociedad; su referencia fundamental se hallaba no en el estado de naturaleza, sino en los engranajes cuidadosamente subordinados de una máquina, no en el contrato primitivo, sino en las coerciones permanentes, no en los derechos fundamentales, sino en la educación y formación indefinidamente progresivos, no en la voluntad general, sino en la docilidad automática.” FOUCAULT, Michel “Vigilar y Castigar”, Ed. Siglo

Es preciso indicar, que la parte demandante no probó ni demostró con lo aportado en el escrito de la demanda, que la privación de la libertad de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, haya sido injusta, ilegal, desproporcionada, o irracional; así tampoco, que los supuestos perjuicios reclamados fueron ocasionados por la Fiscalía General de la Nación. Es pertinente indicar que con las actuaciones y procedimientos desplegados por la Fiscalía General de la Nación en el caso en estudio, no se evidencia ni se prueba falla en el servicio, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y mucho menos un error judicial.

## EXCEPCIONES

No obstante todo lo anteriormente expuesto, respetuosamente me permito proponer las siguientes excepciones:

### 1. FALTA DE LEGIMITACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA:

Al no corresponder a la Fiscalía General de la Nación, con el nuevo Estatuto de Procedimiento Penal, imponer la medida de aseguramiento, ya que como se dijo anteriormente, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, si lo considera conveniente, **correspondiéndole al Juez de Garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía, y decretar las que estime procedentes**, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, **es decir, que en últimas, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer**. Y siendo ello así no es de recibo la pretensión del demandante de declarar administrativamente responsable a la entidad que represento, por “detención ilegal”, **ya que si bien es cierto se dio esta medida, ella no fue proferida por mi representada.**

Sobre este particular, en la exposición de motivos de la Ley 906 de 2004, por la cual se expidió en nuevo Código de Procedimiento Penal, se señaló al respecto:

*“De cara al nuevo sistema no podría tolerarse que la Fiscalía, a la cual se confiere el monopolio de la persecución penal y por ende, con amplios poderes para dirigir y coordinar la investigación criminal, pueda al mismo tiempo restringir, por iniciativa propia, derechos fundamentales de los ciudadanos o adoptar decisiones en torno de la responsabilidad de los presuntos infractores de la ley penal, pues con ello se convertiría en árbitro de sus propios actos.*

*Por ello, en el proyecto se instituye un conjunto de actuaciones que la Fiscalía debe someter a autorización judicial previa o a revisión posterior, con el fin de establecer límites y controles al ejercicio del monopolio de la persecución penal, mecanismos estos previstos de manera escalonada a lo largo de la actuación y encomendados a los jueces de control de garantías.*

---

Veintiuno, 27ª ed., pág. 173. “Como lo muestran los objetos anteriores, la prioridad de la libertad significa que la libertad solamente puede ser restringida en favor de la libertad en sí misma.” RAWLS, John “Teoría de la Justicia”, Ed. Fondo de Cultura Económica, Pág. 273.

*Función deferida a los jueces penales municipales, quienes apoyados en las reglas jurídicas hermenéuticas deberán establecer la proporcionalidad, razonabilidad, y necesidad de las medidas restrictivas de los derechos fundamentales solicitadas por la Fiscalía, o evaluar la legalidad de las actuaciones objeto de control posterior.*

*El juez de control de garantías determinará, particularmente, la legalidad de las capturas en flagrancia, las realizadas por la Fiscalía de manera excepcional en los casos previstos por la ley, sin previa orden judicial y, en especial, tendrá la facultad de decidir sobre la imposición de las medidas de aseguramiento que demande la Fiscalía, cuando de los elementos materiales probatorios o de la información obtenida a través de las pesquisas, aparezcan fundados motivos para inferir que la persona es autora o partícipe de la conducta que se indaga.*

*De otra parte, armonizando la naturaleza de las medidas de aseguramiento con la filosofía que inspira el sistema acusatorio y acorde con la jurisprudencia constitucional, sobre la materia, su imposición queda supeditada a unos fines que justifican la restricción del derecho fundamental a la libertad. En consecuencia, no bastará con evidencias de las cuales se pueda inferir la autoría o participación en la comisión de un delito, sino que se torna indispensable que la privación de la libertad devenga necesaria en razón del pronóstico positivo que se elabore, a partir de tres premisas básicas: que el imputado estando en libertad pueda obstruir el curso de las investigaciones; que pueda darse la fuga; o que, por la naturaleza del hecho investigado, constituya un peligro para la sociedad o las víctimas del delito.”* Exposición de motivos del Acto Legislativo 237 de 2002 – Cámara (Actual Acto Legislativo 02 de 2003). Gaceta del Congreso # 134 del 26 de abril de 2002.

Frente a la detención de acuerdo a lo previsto por el actual sistema penal acusatorio cuyo procedimiento regula la **Ley 906 de 2004**, la Fiscalía General de la Nación es quien asume el papel acusador frente a conductas punibles, más no es quien determina las medidas restrictivas de la libertad de los imputados, siendo este el fundamento principal que conlleva a que el presente caso la Fiscalía quede **EXIMIDA** de responsabilidad frente a una detención calificada por los solicitantes como falla del servicio, pues la legalidad fue avalada por el respectivo juez competente.

El sistema penal acusatorio vigente en casos como el que nos ocupa, impide que sea la Fiscalía quien decida sobre la detención, al punto que, como se vislumbra de la norma jurídica y lo enseñado por la jurisprudencia, la solicitud del fiscal de imponer medida de aseguramiento privativa de la libertad debe ser avalada y controlada por el Juez de Garantías, y posteriormente también advierte la eventual responsabilidad de éste y del juez de conocimiento en una posible irregularidad. Así lo advierte la H. Corte Constitucional, quien con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad en la que se examinaron las características esenciales de la figura del juez de control de garantías, señaló:

*(...) “En este contexto, la institución del juez de control de garantías en la estructura del proceso penal es muy importante, como quiera que a su cargo está examinar si las facultades judiciales ejercidas por la Fiscalía se adecúan o no a sus fundamentos constitucionales y, en particular, si su despliegue ha respetado o no los derechos fundamentales de los ciudadanos. En ejercicio de esta competencia, los*

*efectos de la decisión que adopte el juez están determinados como a continuación se explica. Si encuentra que la Fiscalía ha vulnerado los derechos fundamentales y las garantías constitucionales, el juez a cargo del control no legitima la actuación de aquella y, lo que es más importante, los elementos de prueba recaudados se reputan inexistentes y no podrán ser luego admitidos como prueba, ni mucho menos valorados como tal. En consecuencia, no se podrá, a partir de esa actuación, llevar a cabo la promoción de una investigación penal, como tampoco podrá ser llevada ante el juez de conocimiento para efectos de la promoción de un juzgamiento; efectos éstos armónicos con la previsión del artículo 29 superior, conforme al cual es nula de pleno derecho toda prueba obtenida con violación del debido proceso. Por el contrario, si el juez de control de garantías advierte que la Fiscalía, en ejercicio de esas facultades, no ha desconocido los límites superiores de su actuación, convalida esa gestión y el ente investigador podrá entonces continuar con su labor investigativa, formular una imputación, plantear una acusación y pretender la condena del procesado. Es cierto que en este supuesto la facultad del juez de control de garantías no implica un pronunciamiento sobre las implicaciones que los elementos de prueba recaudados tengan sobre la responsabilidad del investigado ya que ésta será una tarea que se adelanta en el debate público y oral de la etapa de juzgamiento. (...)*

*Ante el juez de conocimiento, por su parte, se presenta el escrito de acusación con el fin de dar inicio al juicio público, oral, con inmediación de la prueba, contradictorio, concentrado y con todas las garantías; se solicita la preclusión de la investigación cuando según lo dispuesto en la ley no hubiere mérito para acusar; y se demanda la adopción de las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas". Sentencia C-1092 de 2003, M.P. Dr. Álvaro Tafur Galvis.*

Conforme a las anteriores enseñanzas y a otras similares que están recogidas en las sentencias C-873 de 2003, C-591 de 2005 y C-730 de 2005, que refieren a los elementos esenciales y las principales características del nuevo sistema de investigación, acusación y juzgamiento en materia penal, introducido mediante el acto legislativo 03 de 2002, que reformó los artículos 116, 250 y 251 de la Constitución, se concluye que ya la Fiscalía no puede resultar responsable por los daños antijurídicos que se le imputen por "detención injusta", sencillamente porque esta Entidad no es la encargada de asegurar la comparecencia al proceso de los presuntos infractores de la ley penal. En el último fallo aludido (sentencia C-730 de 2005), la Corte Constitucional dijo que la Fiscalía General de la Nación, "ahora únicamente puede solicitar la adopción de dichas medidas al juez que ejerza las funciones de control de garantías, con la misma finalidad de asegurar la comparecencia de los imputados, así como para garantizar la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en particular de las víctimas. Se trata, así, de una atribución que ha sido trasladada por el constituyente a un funcionario judicial independiente".

## **2. INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL**

No hay nexo sustancial entre lo pretendido por la parte demandante, que no está igualmente probado, con las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación. Es importante traer a colación, que el proceso penal se surtió en vigencia de la Ley 906

de 2004, estando el proceso penal bajo la dirección del Juez Penal con funciones de control de garantías y de conocimiento.

### **3. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO**

El artículo 90 de la Carta Política determina que el Estado responderá patrimonialmente por daños, pero no cualquier clase de daños, en ella se señala expresamente que son los denominados ANTIJURÍDICOS, agregando además “que le sean imputables”, causados ya sea por acción o por omisión de las autoridades públicas.

La Fiscalía General de la Nación no ha ocasionado ningún daño antijurídico, así como tampoco lo demostró con la demanda y anexos la parte actora, y mucho menos, cuando no se especificó cuál es la falla del servicio o defectuoso funcionamiento de esta entidad, imputándole únicamente una supuesta privación injusta de la libertad de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, sin embargo, lo que sí es probado, es que con dicha decisión de culminar el proceso penal, la demandante no sufrió ni daños ni perjuicios, y si fue favorecida; por lo tanto, no existe ni se evidencia un daño antijurídico ocasionado a la parte demandante.,

### **4. COBRO DE LO NO DEBIDO**

No hay lugar al pago de las sumas que se pretenden por la parte actora conforme con lo expuesto anteriormente.

### **5. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, DE CONFORMIDAD CON EL CONTENIDO NORMATIVO Y FINALIDAD LA LEY 906 DE 2004 Y EN CONSECUENCIA NO PUEDE PREDICARSE FALLA EN EL SERVICIO ATRIBUIBLE A ESTA ENTIDAD. AUSENCIA EN LA FALLA DEL SERVICIO POR PARTE DEL ENTE ACUSADOR:**

La Fiscalía General de la Nación en el caso en estudio actuó en cumplimiento a lo que la Constitución Política de Colombia y la Ley lo obliga, no omitiendo ni extralimitándose, por lo tanto, se configura una AUSENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO Y DE PRUEBAS FRENTE A LO QUE PRETENDE LA PARTE ACTORA.

La absolución de la investigación a favor de ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, significa el cumplimiento por parte de cada uno de los funcionarios que participó dentro del proceso de sus funciones contempladas en la Ley 906 de 2004. Se hace claridad sobre los roles que cumple la policía judicial, los fiscales y los jueces, así:

1. Se comienza el proceso con el conocimiento de la probable ocurrencia de una conducta delictiva y a la policía judicial le corresponde realizar “actos de indagación o investigación” (artículo 205 de la Ley 906 de 2004).
2. El resultado debe ponerse en conocimiento del fiscal que dirige la investigación, quien debe adelantar el plan metodológico, en el cual se deben establecer los objetivos de la investigación teniendo en cuenta la naturaleza de la “hipótesis delictiva”.
3. Recolectadas las pruebas, se presenta formulación de imputación (artículo 286 de la Ley 906). En esta etapa es que se

puede afirmar que inicia la investigación, en la cual, tanto la defensa como el fiscal recopilan pruebas.

4. Luego se presenta la acusación, etapa en la cual la defensa puede conocer las pruebas con las que cuenta la Fiscalía (artículos 339 y ss. de la Ley 906).

5. Se realizan los actos preparatorios del juicio oral con la audiencia de formulación de acusación y la audiencia preparatoria (artículos 356 y ss. de la Ley 906).

6. Juicio Oral. Tal como se reconoce en esta sentencia, en la fase investigativa no puede hablarse propiamente de “pruebas”, porque adquieren esta connotación sólo en el debate público. Por lo tanto, el juicio oral se constituye “en el centro de gravedad del proceso penal”.

Hay que tener claro que el proceso penal contemplado en la Ley 906 de 2004, tiene una filosofía acusatoria diferente al anterior *“debido a que la concepción del proceso penal como proceso de partes involucra justamente las nociones de la duda (decisión más allá de toda duda razonable), en calidad de variables que son incontrolables por parte del fiscal si la actividad de la defensa es lo suficientemente profesional como para quitarle piso a una acusación (...). Los conceptos penales nuevos, creados por la Ley 906 de 2004, requieren una adaptación en la teoría de la responsabilidad administrativa debido a que el proceso penal está más librado a las partes que al propio Estado en la demostración de la responsabilidad penal”*<sup>77</sup>.

Por lo tanto, no puede pretenderse que el fiscal desde el comienzo del proceso pueda definir a ciencia cierta sobre la responsabilidad de la investigada, porque existe un debate probatorio para tratar de establecer la verdad de los hechos y es al juez a quien le corresponde integrar todo el material probatorio y decidir según los principios de hermenéutica jurídica en materia penal, pues tanto es así que hasta en el juicio oral puede solicitar la absolución del investigado, tal y como sucedió en el caso que nos ocupa sin llegar a incurrir en falla alguna, toda vez que como se ha venido mencionado todos los procedimientos se hacen bajo la dirección, orientación y visto bueno del juez de garantías o de conocimiento según sea la etapa del proceso.

## **6. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA**

Acerca del eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, el Consejo de Estado en diversa jurisprudencia se ha manifestado, diciendo que, cuando el perjuicio reclamado por la víctima ha sucedido por causa exclusiva de ella y la Administración de ninguna manera tenía la posibilidad de resistir, ni de prever la circunstancia causante del daño, entonces, ninguna responsabilidad le puede ser cargada, puesto que la propia persona fue la causante del daño que pretende reclamarle al Estado; es decir, no se constituye como un daño antijurídico. Sobre este tema se han traído extractos de jurisprudencia del Consejo de Estado en el marco teórico de este concepto. Y es que fue el demandante quien causó su propio daño, que hizo que se pusiera en movimiento el aparato judicial.

---

<sup>77</sup> PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD – Documentos Especializados de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, mayo de 2013, página 57.

Suficiente es lo anterior, para determinar en primer lugar, que si bien se pudo generar un daño con el proceso penal adelantado, no fue un daño antijurídico, puesto que la parte actora estaba en el deber jurídico de soportarlo, al quedar demostrado que generó la investigación penal en interés, es decir, que el daño es consecuencia de su propio actuar.

De otra parte, en el año 2014, en sentencia del Consejo de Estado se recopilaron las siguientes subreglas aplicables cuando se ha de determinar si opera la eximente de responsabilidad culpa exclusiva de la víctima:

Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:

*"... Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual **la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de quien implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta.** Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño..."*

De lo anteriormente traído a colación, es ajustado a derecho colegir que en el sub judice se configura un eximente de responsabilidad a favor de la Fiscalía General de la Nación por actuación excluyente de un tercero.

Al respecto, es de recordar que el Consejo de Estado, en relación con hechos similares a los alegados por la parte actora, ya se ha pronunciado, recordemos:

*"...constituye causa exonerativa de responsabilidad la circunstancia de que el hecho dañoso no sea imputable a la administración. Y se dice que no es imputable cuando quiera que se ha producido por la actuación exclusiva de un tercero, de la víctima o por acaecimiento de una fuerza mayor o caso fortuito..."*. (Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Bogotá, D. C., 23 de Octubre de 1975 - Consejero Ponente Dr. Carlos Portocarrero Mutis - Ref. Exp. 1405 Actor Ananías Hernández Vargas - A.C.E. Año L Tomo LXXXIX Nos. 447 - 448 Página 438).

En el caso en estudio, se colige que se configura la CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA frente a la Fiscalía General de la Nación, toda vez que ADELAI DA BERMUDEZ ALARCÓN con su actuar y posibles vínculos con grupos guerrilleros,

generó que se iniciará la investigación penal en su contra; lo cual era necesario, para el esclarecimiento de los hechos.

## 7. FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA DE LA NACIÓN RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

El litisconsorcio necesario es una institución procesal que tiene como propósito vincular a un proceso o litigio un número plural de personas como parte pasiva o activa conectados por una única "*relación jurídico sustancial*", a fin de proferirse una decisión uniforme e igual para todos quienes integren la relación jurídico-procesal, por tanto se hace indispensable e imprescindible y por ende obligatoria su comparecencia.

En igual sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado respecto de esta figura procesal que:

*"El litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (artículo 61 del C. G. del P.), lo cual impone que el proceso no pueda adelantarse sin la presencia de dicho litisconsorte, pues su vinculación resulta imprescindible y obligatoria."*

Así mismo, la doctrina ha sido enfática en definir en que comprende el Litisconsorcio necesario al señalar que:

*"Existen múltiples casos en los que varias personas deben obligatoriamente comparecer dentro de un proceso, ora en calidad de demandantes, bien como demandados, por ser requisito para proferir sentencia, dada la unidad inescindible con la relación de derecho sustancial en debate que impone una decisión de idéntico alcance respecto de todos los integrantes; (...).*

*Naturaleza del Litisconsorte necesario.*

Es relevante aclarar que la figura del litisconsorcio necesario no es considerado como un tercero interviniente sino como **parte**, que puede ser pasiva o activa dentro del proceso, máxime si el Capítulo X de la Ley 1437, artículos 223 al 225, que se encargó de reglamentar la intervención de terceros solo cataloga como tal a la coadyuvancia, el Litisconsorcio facultativo e intervención ad excludendum y el llamamiento en garantía.

Por su parte, el Código General del Proceso Capítulo II, artículos 60, 61 y 62, ubica los litisconsorcios dentro del título de "*Litisconsortes y otras partes*"; a región seguida y en un capítulo independiente denominado "*Terceros*", consagra la coadyuvancia y el llamamiento de oficio.

Luego es acertado concluir que el Litisconsorcio necesario desarrollado en los términos del artículo 61 de la Ley 1564 de 2012, se trata de una **parte procesal** que puede fungir como demandado o demandante, o mixto, según el caso. En ese entendido, no fue correcto imprimirle el trámite previsto para la intervención de terceros contenido en el artículo 223 al 228 del CPACA.



De modo que es importante tener claro que el litisconsorte necesario no es precisamente un tercero interviniente sino que se ubica en la categoría de parte dentro del litigio que se suscite, en la medida en que ingresan ocupando la posición de demandantes o demandados o en ambas dependiendo el caso, con los mismos derechos y deberes de los demás sujetos procesales.

La característica esencial del litisconsorcio necesario consiste en que la sentencia que se dicte ha de ser única y de idéntico contenido para la pluralidad de personas que conforman la respectiva parte en el proceso, por ello, el elemento esencial del litisconsorcio necesario es la unicidad de la relación sustancial materia del litigio, o en otras palabras, la existencia de una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate.

De su parte, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia ha precisado la conceptualización y los alcances del litisconsorcio necesario, así:

*"La naturaleza de la relación jurídica sustancial que se debate en un proceso o incluso una disposición legal, pueden imponer, en ciertos casos, la necesidad de integrar el contradictorio con todas las personas vinculadas a ella, pues no es posible escindirla «en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente considerados existan, porque la decisión que debe adoptarse necesariamente los comprende y obliga a todos ellos.*

*Sin la presencia en el juicio de los sujetos vinculados a esa relación, entonces, no resulta procedente efectuar un pronunciamiento sobre el mérito de la cuestión litigiosa, dado que ésta debe dirimirse de manera uniforme para esos litisconsortes.*

*De acuerdo con la doctrina jurisprudencial de la Corte, se trata de un supuesto de legitimación forzosamente conjunta respecto de los titulares de la relación jurídica controvertida en el juicio, que surge cuando el vínculo o nexo de derecho sustancial sobre el cual debe recaer la resolución jurisdiccional está integrado «por una pluralidad de sujetos, bien sean activos o pasivos» que «se presenta como una sola, única e indivisible frente al conjunto de tales sujetos. En tal hipótesis, por consiguiente, un pronunciamiento del juez con alcances referidos a la totalidad de la relación no puede proceder con la Intervención única de alguno o algunos de los ligados por aquélla, sino necesariamente con la de todos.*

Por otra parte, el tratadista de derecho procesal, Hernán Fabio López Blanco, citando a expertos foráneos, recalca que *"el fundamento del litisconsorcio necesario hay que buscarlo fuera del derecho procesal, en el derecho material, aunque tenga su tratamiento en el primero.*

*Tiene su causa en la naturaleza de la relación jurídico-sustantiva, la cual exige que sea declarada respecto a un determinado número de personas el derecho material que regula las concretas relaciones jurídicas unitarias e indivisibles".*

Conforme con lo anterior, debe tenerse en cuenta que la figura procesal del litisconsorcio necesario, el cual encuentra origen normativo en el artículo 61 del C.G.P., se caracteriza fundamentalmente por la existencia de una única relación jurídica o de un acto jurídico. Por ello, se ha dicho que cuando se configura el litisconsorcio necesario ya sea por pasiva o por activa, la sentencia tendrá que ser idéntica y uniforme para todos.

Finalmente, debe señalarse que en varios casos la ley ha hecho el análisis de ciertas relaciones jurídicas que implican la posibilidad de integrar el litisconsorcio necesario, lo que facilita la labor del juez para determinar dicha relación sustancial, como ocurre en el proceso divisorio en el cual la demanda deberá estar encaminada contra los restantes comuneros.

Caso contrario, y ante la falta de indicación legal, es al intérprete al que le corresponde determinar si el contenido de la relación jurídica que se va a debatir, impone la intervención obligatoria de más de una persona.

Ahora bien, es conveniente destacar que la Ley 1437 de 2011 no reguló lo concerniente con el litisconsorte necesario, de suerte que se debe acudir al Código General del Proceso, más exactamente al artículo 61 que reza así:

*"Artículo 61. Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciera así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

*En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término. Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.*

*Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.*

*Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio."*

En efecto, la Ley 1564 de 2012 desarrolla el trámite que se debe surtir para la conformación del Litisconsorcio necesario; la regla general es que la demanda se formule por todas las partes y se dirija contra todas las partes, sin embargo, cuando esto no sucede, el juez de oficio ordenará el traslado y notificación del auto admisorio a quienes integren el contradictorio.

En caso de no conformarse en debida forma el contradictorio en la fase de admisión de la demanda, el juez de oficio o a petición de parte citará las personas que deban comparecer, siempre y cuando no se haya dictado sentencia en primera instancia.

Vale resaltar, que el anterior procedimiento aplica cuando se proponga como una solicitud de parte o en cumplimiento del deber legal del juez, contenido en el artículo 42 numeral 5 del C.G.P, de conformar o integrar el litisconsorcio necesario.

Pero si por el contrario se formula como excepción previa tal como lo dispone el artículo 100 numeral 9 del CGP: "*No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios*", debe indiscutiblemente resolverse conforme lo ha establecido la Ley 2080 de 2021.

De otro lado, atendiendo a que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no enuncia las excepciones previas que se pueden formular, simplemente se refiere a ellas de manera genérica en el artículo 180 numeral 6, es necesario acudir por remisión expresa del artículo 306 ibídem, al artículo 100 del CGP que las enlista explícitamente y señala que las mismas podrán ser propuestas por el demandado dentro del término de traslado de la contestación de la demanda, las cuales consisten en:

1. *Falta de jurisdicción o de competencia.*
2. *Compromiso o cláusula compromisoria.*
3. *Inexistencia del demandante o del demandado.*
4. *Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
5. *Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
6. *No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.*
7. *Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
8. *Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
9. **No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.**
10. *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*
11. *Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.*

De suerte que, para efectos de decidir las excepciones previas propuestas, y en aras de preservar el sistema oral predominante, es procedente aplicar la norma especial consignada en la Ley 2080 de 2021.

De acuerdo al *sub examine*, es relevante señalar en primer lugar, que conforme el contenido literal del inciso primero del artículo 61 del C.G.P., el litisconsorcio necesario puede darse 1) por la naturaleza de las relaciones en controversia, ii) por disposición legal o iii) porque los sujetos intervinieron en la producción de los respectivos actos, entendiéndose que puede darse por cualquiera de las anteriores circunstancias, sin que sea necesario que se configuren los tres eventos mencionados.

Tal como lo ha decantado la jurisprudencia y la doctrina, si no se configura el litisconsorcio necesario por los dos últimos eventos, que surgen por un criterio netamente objetivo, el fallador deberá auscultar especialmente el derecho material, "*en las que concreta la relación jurídica que se lleva a juicio*", para determinar la necesidad de integrar el contradictorio con una comunidad de sujetos. En este escenario, el operador judicial deberá ser cuidadoso a la hora de examinar e interpretar el marco normativo sustancial a fin de verificar si conforme a su contenido merece la citación de otro sujeto sin que para ello importe si participó o no en la producción del acto administrativo enjuiciado.

Como consecuencia de lo anterior y para finalizar, es necesario tener en cuenta que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 906 de 2004, quien impone la medida restrictiva de la libertad es el Juez Penal, por lo cual, la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial debe estar vinculada al proceso como Litisconsorcio necesario.

Sobre el particular, es importante señalar que de acuerdo a la demanda y anexos aportados por la parte demandante, se desprende que el daño del cual se solicita su reparación corresponde a la detención como consecuencia de una orden judicial de un Juez de la República, y quien fu dejada a disposición de la Fiscalía General de la Nación para presentarla ante un Juez Penal con funciones de control de garantías, quien legalizo la captura y decreto medida de aseguramiento.

Debido a lo anterior, y como quiera que se busca la reparación de un daño relacionado a la presunta privación injusta de la libertad de la que fue objeto ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, y se evidencia que la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial profirió una decisión que en la demanda se cataloga como injusta, se puede concluir que no está integrado en su totalidad el contradictorio, y por tanto, solicito vincular a dicha entidad para garantizar su derecho de contradicción y de defensa ante la eventualidad de una condena, si llegaren a encontrar acreditados todos los elementos del juicio de responsabilidad. Así mismo, es válido afirmar que es en dicha entidad, donde reposa el proceso penal (Antecedentes del caso) adelantado contra la demandante.

## **8. LAS GENÉRICAS**

Sean las anteriores razones suficientes por las que respetuosamente me permito replicar al Señor Juez, para que de configurarse una excepción, de oficio la decrete; y en consecuencia, se procure un fallo que deniegue todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda.

Finalmente podemos observar que la Fiscalía no violó ni desconoció los preceptos legales aducidos en el acápite Fundamentos de Derecho, como ya se dijo, actuó conforme a derecho y a lo ordenado por la Constitución Política y la Ley.

## **PRUEBAS**

En cuanto a la obligación de allegar el expediente administrativo, se debe resaltar que en el caso objeto de estudio no se adelantó un expediente administrativo por la entidad que represento, lo que se dio fue la participación como parte en un proceso penal, la cual se demuestra con pruebas obrantes en el expediente allegadas por la parte actora y en cuanto a la custodia del referido expediente penal, el mismo reposa en la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en consecuencia no está en poder de mi representada.

No obstante lo anterior, adjunto los documentos que a continuación relaciono:

- Copia del correo electrónico a través del cual el Dr. CARLOS ALBERTO VARGAS RAMOS, Secretario Administrativo I de la Fiscalía 56 Seccional de Chaparral Tolima aporta copia de la denuncia, informe ejecutivo y sentencia absolutoria. Cuatro (4) archivos en PDF.

## PETICION

Con fundamento en los anteriores argumentos, solicito muy respetuosamente al Señor Juez DENEGAR las pretensiones de la demanda, y en consecuencia, se proceda al archivo de las diligencias.

## ANEXOS

Acompaño al presente memorial los siguientes:

- Poder para actuar. Artículo 5 del Decreto 806 de 2020, en donde se indica: *“los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento”*. Adjunto copia del correo electrónico a través del cual se confiere el poder al suscrito.
- Fotocopia de la Resolución número 0-0303 de marzo 20 de 2018 (Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones).
- Fotocopia de la Resolución de Nombramiento y Acta de Posesión de la Coordinadora de la Unidad de Defensa Jurídica de la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación.
- Fotocopia de la Resolución de Nombramiento y Acta de Posesión del suscrito.

## NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Diagonal 22B N° 52 - 01, Tercer Piso del Edificio “C”, Ciudad Salitre, Bogotá, Oficina Jurídica de la Fiscalía General de la Nación o en la Secretaría del Juzgado o al correo electrónico [jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co](mailto:jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co), [jur.novedades@fiscalia.gov.co](mailto:jur.novedades@fiscalia.gov.co) y [santiago.nieto@fiscalia.gov.co](mailto:santiago.nieto@fiscalia.gov.co).

Del Señor Juez,



**SANTIAGO NIETO ECHEVERRI**  
C.C. No. 6.241.477 de Cartago Valle  
T. P. No. 132.011 del C. S. de la J.

Doctor  
**ALEJANDRO BONILLA ALDANA**  
**JUEZ SESENTA (60) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**  
E.S.D.

**ACCIÓN:** REPARACIÓN DIRECTA  
**RADICADO:** 11-001-3343-060-2020-00299-00  
**DEMANDANTE:** ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN Y OTROS  
**DEMANDADO:** NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

**SANTIAGO NIETO ECHEVERRI**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía número 6.241.477 de Cartago Valle, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional N° 132.011 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando dentro del proceso de la referencia, en calidad de apoderado especial de la Nación-Fiscalía General de la Nación, por medio del presente escrito, de manera respetuosa me dirijo ante su Despacho para formular excepción previa, de conformidad con lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021 "por medio de la cual se reforma el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo -ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

#### EXCEPCIÓN PREVIA

#### **FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA DE LA NACIÓN RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**

El litisconsorcio necesario es una institución procesal que tiene como propósito vincular a un proceso o litigio un número plural de personas como parte pasiva o activa conectados por una única "*relación jurídico sustancial*", a fin de proferirse una decisión uniforme e igual para todos quienes integren la relación jurídico-procesal, por tanto se hace indispensable e imprescindible y por ende obligatoria su comparecencia.

En igual sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado respecto de esta figura procesal que:

*"El litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (artículo 61 del C. G. del P.), lo cual impone que el proceso no pueda adelantarse sin la presencia de dicho litisconsorte, pues su vinculación resulta imprescindible y obligatoria."*

Así mismo, la doctrina ha sido enfática en definir en que comprende el Litisconsorcio necesario al señalar que:

*"Existen múltiples casos en los que varias personas deben obligatoriamente comparecer dentro de un proceso, ora en calidad de demandantes, bien como demandados, por ser requisito para proferir sentencia, dada la unidad inescindible*

*con la relación de derecho sustancial en debate que impone una decisión de idéntico alcance respecto de todos los integrantes; (...).*

*Naturaleza del Litisconsorte necesario.*

Es relevante aclarar que la figura del litisconsorcio necesario no es considerado como un tercero interviniente sino como **parte**, que puede ser pasiva o activa dentro del proceso, máxime si el Capítulo X de la Ley 1437, artículos 223 al 225, que se encargó de reglamentar la intervención de terceros solo cataloga como tal a la coadyuvancia, el Litisconsorcio facultativo e intervención ad excludendum y el llamamiento en garantía.

Por su parte, el Código General del Proceso Capítulo II, artículos 60, 61 y 62, ubica los litisconsorcios dentro del título de "*Litisconsortes y otras partes*"; a región seguida y en un capítulo independiente denominado "*Terceros*", consagra la coadyuvancia y el llamamiento de oficio.

Luego es acertado concluir que el Litisconsorcio necesario desarrollado en los términos del artículo 61 de la Ley 1564 de 2012, se trata de una **parte procesal** que puede fungir como demandado o demandante, o mixto, según el caso. En ese entendido, no fue correcto imprimirle el trámite previsto para la intervención de terceros contenido en el artículo 223 al 228 del CPACA.

De modo que es importante tener claro que el litisconsorte necesario no es precisamente un tercero interviniente sino que se ubica en la categoría de parte dentro del litigio que se suscite, en la medida en que ingresan ocupando la posición de demandantes o demandados o en ambas dependiendo el caso, con los mismos derechos y deberes de los demás sujetos procesales.

La característica esencial del litisconsorcio necesario consiste en que la sentencia que se dicte ha de ser única y de idéntico contenido para la pluralidad de personas que conforman la respectiva parte en el proceso, por ello, el elemento esencial del litisconsorcio necesario es la unicidad de la relación sustancial materia del litigio, o en otras palabras, la existencia de una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate.

De su parte, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia ha precisado la conceptualización y los alcances del litisconsorcio necesario, así:

*"La naturaleza de la relación jurídica sustancial que se debate en un proceso o incluso una disposición legal, pueden imponer, en ciertos casos, la necesidad de integrar el contradictorio con todas las personas vinculadas a ella, pues no es posible escindirlos «en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente considerados existan, porque la decisión que debe adoptarse necesariamente los comprende y obliga a todos ellos.*

*Sin la presencia en el juicio de los sujetos vinculados a esa relación, entonces, no resulta procedente efectuar un pronunciamiento sobre el mérito de la cuestión litigiosa, dado que ésta debe dirimirse de manera uniforme para esos litisconsortes.*

*De acuerdo con la doctrina jurisprudencial de la Corte, se trata de un supuesto de legitimación forzosamente conjunta respecto de los titulares de la relación jurídica controvertida en el juicio, que surge cuando el vínculo o nexo de derecho sustancial*

*sobre el cual debe recaer la resolución jurisdiccional está integrado «por una pluralidad de sujetos, bien sean activos o pasivos» que «se presenta como una sola, única e indivisible frente al conjunto de tales sujetos. En tal hipótesis, por consiguiente, un pronunciamiento del juez con alcances referidos a la totalidad de la relación no puede proceder con la Intervención única de alguno o algunos de los ligados por aquélla, sino necesariamente con la de todos.*

Por otra parte, el tratadista de derecho procesal, Hernán Fabio López Blanco, citando a expertos foráneos, recalca que *"el fundamento del litisconsorcio necesario hay que buscarlo fuera del derecho procesal, en el derecho material, aunque tenga su tratamiento en el primero.*

*Tiene su causa en la naturaleza de la relación jurídico-sustantiva, la cual exige que sea declarada respecto a un determinado número de personas el derecho material que regula las concretas relaciones jurídicas unitarias e indivisibles".*

Conforme con lo anterior, debe tenerse en cuenta que la figura procesal del litisconsorcio necesario, el cual encuentra origen normativo en el artículo 61 del C.G.P., se caracteriza fundamentalmente por la existencia de una única relación jurídica o de un acto jurídico. Por ello, se ha dicho que cuando se configura el litisconsorcio necesario ya sea por pasiva o por activa, la sentencia tendrá que ser idéntica y uniforme para todos.

Finalmente, debe señalarse que en varios casos la ley ha hecho el análisis de ciertas relaciones jurídicas que implican la posibilidad de integrar el litisconsorcio necesario, lo que facilita la labor del juez para determinar dicha relación sustancial, como ocurre en el proceso divisorio en el cual la demanda deberá estar encaminada contra los restantes comuneros.

Caso contrario, y ante la falta de indicación legal, es al intérprete al que le corresponde determinar si el contenido de la relación jurídica que se va a debatir, impone la intervención obligatoria de más de una persona.

Ahora bien, es conveniente destacar que la Ley 1437 de 2011 no reguló lo concerniente con el litisconsorte necesario, de suerte que se debe acudir al Código General del Proceso, más exactamente al artículo 61 que reza así:

*"Artículo 61. Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

*En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término. Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de*



*intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.*

*Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.*

*Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio."*

En efecto, la Ley 1564 de 2012 desarrolla el trámite que se debe surtir para la conformación del Litisconsorcio necesario; la regla general es que la demanda se formule por todas las partes y se dirija contra todas las partes, sin embargo, cuando esto no sucede, el juez de oficio ordenará el traslado y notificación del auto admisorio a quienes integren el contradictorio.

En caso de no conformarse en debida forma el contradictorio en la fase de admisión de la demanda, el juez de oficio o a petición de parte citará las personas que deban comparecer, siempre y cuando no se haya dictado sentencia en primera instancia.

Vale resaltar, que el anterior procedimiento aplica cuando se proponga como una solicitud de parte o en cumplimiento del deber legal del juez, contenido en el artículo 42 numeral 5 del C.G.P, de conformar o integrar el litisconsorcio necesario.

Pero si por el contrario se formula como excepción previa tal como lo dispone el artículo 100 numeral 9 del CGP: *"No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios"*, debe indiscutiblemente resolverse conforme lo ha establecido la Ley 2080 de 2021.

De otro lado, atendiendo a que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no enuncia las excepciones previas que se pueden formular, simplemente se refiere a ellas de manera genérica en el artículo 180 numeral 6, es necesario acudir por remisión expresa del artículo 306 ibídem, al artículo 100 del CGP que las enlista explícitamente y señala que las mismas podrán ser propuestas por el demandado dentro del término de traslado de la contestación de la demanda, las cuales consisten en:

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Compromiso o cláusula compromisoria.*
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*
- 4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
- 5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
- 6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.*
- 7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
- 8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
- 9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.**
- 10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*

*11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.*

De suerte que, para efectos de decidir las excepciones previas propuestas, y en aras de preservar el sistema oral predominante, es procedente aplicar la norma especial consignada en la Ley 2080 de 2021.

De acuerdo al *sub examine*, es relevante señalar en primer lugar, que conforme el contenido literal del inciso primero del artículo 61 del C.G.P., el litisconsorcio necesario puede darse 1) por la naturaleza de las relaciones en controversia, *ii*) por disposición legal o *iii*) porque los sujetos intervinieron en la producción de los respectivos actos, entendiéndose que puede darse por cualquiera de las anteriores circunstancias, sin que sea necesario que se configuren los tres eventos mencionados.

Tal como lo ha decantado la jurisprudencia y la doctrina, si no se configura el litisconsorcio necesario por los dos últimos eventos, que surgen por un criterio netamente objetivo, el fallador deberá auscultar especialmente el derecho material, *"en las que concreta la relación jurídica que se lleva a juicio"*, para determinar la necesidad de integrar el contradictorio con una comunidad de sujetos. En este escenario, el operador judicial deberá ser cuidadoso a la hora de examinar e interpretar el marco normativo sustancial a fin de verificar si conforme a su contenido merece la citación de otro sujeto sin que para ello importe si participó o no en la producción del acto administrativo enjuiciado.

Como consecuencia de lo anterior y para finalizar, es necesario tener en cuenta que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 906 de 2004, quien impone la medida restrictiva de la libertad es el Juez Penal, por lo cual, la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial debe estar vinculada al proceso como Litisconsorcio necesario.

Sobre el particular, es importante señalar que de acuerdo a la demanda y anexos aportados por la parte demandante, se desprende que el daño del cual se solicita su reparación corresponde a la detención como consecuencia de una orden judicial de un Juez de la República, y quien fu dejada a disposición de la Fiscalía General de la Nación para presentarla ante un Juez Penal con funciones de control de garantías, quien legalizó la captura y decreto medida de aseguramiento.

Debido a lo anterior, y como quiera que se busca la reparación de un daño relacionado a la presunta privación injusta de la libertad de la que fue objeto ADELAIDA BERMUDEZ ALARCÓN, y se evidencia que la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial profirió una decisión que en la demanda se cataloga como injusta, se puede concluir que no está integrado en su totalidad el contradictorio, y por tanto, solicito vincular a dicha entidad para garantizar su derecho de contradicción y de defensa ante la eventualidad de una condena, si llegaren a encontrar acreditados todos los elementos del juicio de responsabilidad. Así mismo, es válido afirmar que es en dicha entidad, donde reposa el proceso penal (Antecedentes del caso) adelantado contra la demandante.

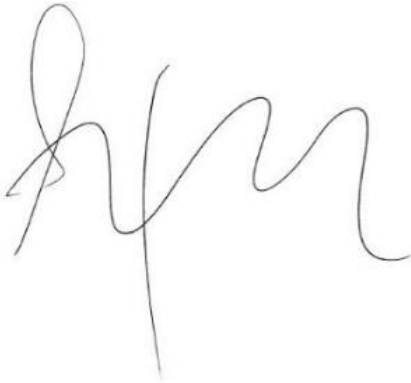
**PETICION**

Con fundamento en los anteriores argumentos, solicito muy respetuosamente al Señor Juez, vincular a la Nación Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración de Judicial como parte demandada, y como consecuencia, notificar la admisión del presente medio de control.

**NOTIFICACIONES**

Las recibiré en la Diagonal 22B N° 52 - 01, Tercer Piso del Edificio "C", Ciudad Salitre, Bogotá, Oficina Jurídica de la Fiscalía General de la Nación o en la Secretaría del Juzgado o al correo electrónico [jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co](mailto:jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co), [jur.novedades@fiscalia.gov.co](mailto:jur.novedades@fiscalia.gov.co) y [santiago.nieto@fiscalia.gov.co](mailto:santiago.nieto@fiscalia.gov.co).

Del Señor Juez,



**SANTIAGO NIETO ECHEVERRI**  
C.C. No. 6.241.477 de Cartago Valle  
T. P. No. 132.011 del C. S. de la J.