

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Falta de capacidad procesal para incoar la acción: Presupuesto procesal de la acción. La falta de éste da lugar a fallo inhibitorio / CAPACIDAD PROCESAL - Acción de Reparación Directa. La falta de capacidad procesal para incoar la acción genera fallo inhibitorio / CAPACIDAD PROCESAL - Presupuesto procesal de la acción

En relación con la falta de capacidad procesal, la jurisprudencia ha sostenido que constituye un presupuesto procesal de la acción que, de no encontrarse satisfecho, da lugar a proferir fallo inhibitorio, pues constituye la potestad de exigir al Estado su tutela judicial, es decir, es el derecho procesal de acudir ante la administración de justicia para invocar una pretensión. (...) En tal sentido, habrá falta de capacidad procesal cuando, entre otros eventos, alegándose la condición de persona jurídica de derecho privado, no se demuestra en debida forma la existencia de la misma ni la representación legal -esto es, mediante la presentación de la certificación de registro en la Cámara de Comercio competente-, o cuando siendo persona natural incapaz, no se acude al proceso por intermedio del representante o de la persona debidamente autorizada. En ambos casos es claro que el derecho de acción no se encuentra acreditado y, por tanto, no es posible entabrar la relación jurídico-procesal frente al demandado. (...) comoquiera que en el plenario no obra prueba sobre la existencia de la sociedad referida ni de su representación legal en cabeza del señor Carlos Alcides Procel Gallegos, y dado que ello se traduce en la falta de capacidad procesal de la parte demandante, corresponde proferir fallo inhibitorio por ineptitud de la demanda, como en efecto se hará. (...) Con fundamento en lo expuesto (...) la Sala considera que la parte demandante no acreditó su capacidad procesal y que, en consecuencia, corresponde proferir fallo inhibitorio por ineptitud de la demanda, pues, como ya se explicó, al tenor de lo señalado por la jurisprudencia de la Sala, aquella constituye una condición necesaria "para que la relación jurídico procesal nazca válidamente y, en esa medida, se pueda decidir sobre el mérito de la cuestión litigiosa.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 44 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 97 NUMERAL 6 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 137 NUMERAL 1 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 267

NOTA RELATORIA: En relación a la capacidad procesal, ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Quinta de 4 de septiembre de 2008, exp. 2007-00056, en el mismo sentido ver auto de Sala plena de 12 de agosto de 2003, exp. S-330; sentencia de 25 de marzo de 2010, exp. 36489 y auto de 2 de febrero de 2005, exp. 28005. En relación a la diferencia entre la capacidad para ser parte y la legitimación en la causa por activa, ver sentencias de la Sección Tercera de 21 de marzo de 2011, exp. 17589 y de 9 de mayo de 2011, exp. 17476

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA - Presupuesto sustancial / LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA - De hecho y material

A diferencia de la falta de capacidad procesal, la carencia de legitimación en la causa por activa se refiere, no ya a un presupuesto procesal de la acción, sino a un presupuesto sustancial de la sentencia favorable a las pretensiones de la parte demandante, que no es constitutiva de una excepción de fondo. De este modo, la legitimación en la causa por activa expresa la relación directa entre la parte actora y los intereses jurídicos involucrados en el proceso, de suerte que ante la ausencia de tal relación "las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de

ser resarcido" (...) Sobre el particular, la jurisprudencia ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa. Respecto de la primera, ha sostenido que es aquella que se establece entre las partes en razón de la presentación y notificación de la demanda, mientras que la segunda se contrae a "la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o que hayan sido demandadas

NOTA RELATORIA: En relación con la legitimación en la causa por activa, ver sentencias de 20 de septiembre de 2001, exp. 14452; de 28 de julio de 2011, exp. 19753; de 30 de enero de 2013, exp. 24879; de 14 de marzo de 2012, exp. 21859 y de 12 de septiembre de 2012, exp. 25941, en el mismo sentido ver auto de 12 de diciembre de 2001, exp. 20456. En relación a la legitimación en la causa de hecho y material, ver sentencia de 11 de noviembre de 2009, exp. 18163, en el mismo sentido ver auto de 30 de enero de 2013, exp. 42610

COSTAS - No condena

Toda vez que no se evidencia temeridad, ni mala fe de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas de conformidad con lo reglado en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

FUENTE FORMAL: LEY 446 DE 1998 - ARTICULO 55 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 171

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá D. C., tres (3) de abril de dos mil trece (2013).

Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01918-01(25492)

Actor: SOCIEDAD EXPORTACIONES EL DORADO LIMITADA

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES Y DIRECCION GENERAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AERONAUTICA CIVIL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el veinticinco (25) de junio de 2003 por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, que declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la demandada Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil y negó las

pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1 Pretensiones

El 26 de junio de 1998 (fls. 6 a 65, c. 1), en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, por intermedio de apoderado judicial, el señor Carlos Alcides Procel Gallegos, actuando como representante legal de la sociedad Exportaciones El Dorado Ltda. (en adelante la sociedad demandante), presentó demanda contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (en adelante D.I.A.N.) y la Dirección General de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil (en adelante la Aeronáutica), con base en las siguientes pretensiones:

Primera.- Que la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales, entidad adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público es administrativamente responsable de los perjuicios de todo orden ocasionados a la sociedad Exportaciones El Dorado Ltda. de que trata esta demanda, por la operación administrativa y de todos y cada uno de los actos, hechos, acciones y omisiones llevados a término por la referida entidad pública de que trata esta demanda.

Segunda.- Que en consecuencia, se condene a la referida entidad demandada, a pagar los perjuicios de todo orden, a favor de la sociedad demandante, de acuerdo con la determinación que el H. Tribunal señale, o que se determine por peritos dentro de este juicio. Condena que comprende el daño emergente, lucro cesante, perjuicios morales, corrección monetaria, intereses, etc.

Tercera.- Que en el evento de que la mercancía que fue materia de confiscación (aprehensión) por parte de la entidad demandada, sean devueltas a la empresa demandante, según las condiciones de comerciabilidad en que se encontraren se determine por peritos así el valor de los perjuicios (sic), para lo cual se tendrá en cuenta el nuevo o ningún valor de las mismas, afectado por todos los conceptos depreciativos (sic) y por la pérdida total o parcial de la mercancía, de que trata la demanda, por razón de su no venta oportuna, precisamente en tratándose de artículos de comercio para Duty Free, para efectos de la determinación de los perjuicios de que trata el anterior pedimento. Y además se dispondrá la devolución de las mercancías que se pudieren haber pagado (sic) por parte del demandante, tales como multas y sanciones de todo orden, impuestos y tributos aduaneros y, en general, todas las erogaciones hechas o que tenga que realizar como consecuencia de los procesos de que trata la actividad administrativa de este expediente; entre ellos, las relacionadas con la orden ilegal (sic) de rescate (sic) de la mercancía si fuere el caso y si este rescate lo aceptare potestativamente el mismo actor, con el fin de evitar mayores perjuicios en su contra. Todo lo anterior con los correspondientes intereses y corrección monetaria.

Cuarta.- Que así mismo, la referida Unidad Administrativa Especial deberá pagar los gastos y costas de este proceso.

Quinta.- Para el evento en que continuare el pretendido proceso administrativo - penal aduanero que se ha venido adelantando contra el depósito franco Exportaciones El Dorado Ltda., solicito que se declare sin valor ni efecto legal alguno la determinación que se tome en contra del almacén In Bond referido

respecto de la aprehensión de las mercancías y a cualesquiera otra sanción que por dicha vía procesal de haya tomado.

Sexta.- Que dentro del término de que trata el artículo 176 del C.C.A. y en las condiciones previstas por los artículos 177 y 178 del mismo código deberá ejecutarse y cumplirse la sentencia” (fls. 68 a 70, c. 1).

De manera subsidiaria, se solicitó que se declare la responsabilidad de la Aeronáutica y que se le condene a pagar los *“perjuicios de todo orden”*(fl. 70, c. 1), causados a la sociedad demandante y, además, que de encontrarse demostrada, se declare la responsabilidad solidaria de las demandadas.

1.2 Fundamentos de hecho

1.2.1 La sociedad demandante se constituyó mediante escritura pública n.º 04653 del 22 de septiembre de 1970, ante la Notaría Tercera del Círculo de Bogotá, documento que fue registrado en la Cámara de Comercio de la misma ciudad. Su objeto social principal es *“la comercialización de mercancías extranjeras por el sistema Duty Free en los almacenes In Bond”*(fl. 8, c. 1).

1.2.2 Desde la fecha en que entró en funcionamiento y de manera sucesiva, la sociedad demandante suscribió contratos de arrendamiento con la Aeronáutica para el almacenamiento de su mercancía en el aeropuerto El Dorado. Sin embargo, en el año 1994, como consecuencia de la remodelación del terminal aéreo mencionado, la sociedad demandante debió entregar la bodega en la cual guardaba su mercancía, por lo que, de conformidad con lo ordenado por la Aeronáutica, se vio abocada a trasladar los artículos a una bodega ubicada en el aeropuerto del Comando Aéreo de Transporte Militar-C.A.T.A.M.

1.2.3 Dadas las condiciones de inseguridad del aeropuerto de C.A.T.A.M. y la distancia considerable entre éste y El Dorado, a petición de los propietarios de los almacenes Duty Free, entre ellos la sociedad demandante, en febrero de 1994 la Aeronáutica adecuó diez contenedores en el muelle internacional del aeropuerto El Dorado, para el almacenamiento de la mercancía de los depósitos francos y, en consecuencia, informó *“a cada uno de los In Bond (...) que el traslado de las bodegas a los contenedores se realizaba con la coordinación de la D.I.A.N.”*(fl. 9, c. 1).

1.2.4 Por lo anterior, la sociedad demandante celebró un contrato de arrendamiento con la empresa Coltainers Ltda. y, a pesar de las dificultades que implicaba guardar la mercancía en contenedores, continuó con su actividad comercial de manera normal.

1.2.5 Aunque la D.I.A.N. tenía pleno conocimiento de la existencia de los contenedores, así como de su función respecto de los depósitos francos, pues *“en dichos contenedores se realizaba el aforo de la mercancía y eran los mismos funcionarios de la Aduana quienes acompañaban desde las bodegas de la transportadora hasta los contenedores, la mercancía aforada”*(fl. 10, c. 1), los días 6 y 7 de febrero de 1998, en horas de la noche, los funcionarios de la Subdirección de Fiscalización Aduanera, Represión y Penalización del Contrabando de la D.I.A.N. hicieron presencia en los contenedores ocupados por los depósitos francos y *“procedieron a solicitar toda la documentación que ampara la mercancía y la actividad desarrollada por los depósitos francos, y como era lógico, dado el día y la hora en que se realizó esta diligencia (...) la gran mayoría no tenía esta documentación, pues la misma no se conserva en las bodegas, sino en las oficinas administrativas de cada uno de ellos”*(fl. 11, c. 1).

1.2.6 En virtud de lo anterior, conforme a los actos administrativos expedidos para el efecto, los funcionarios procedieron a sellar los contenedores y el día 12 del mismo mes, sin reparar en que la sociedad demandante exhibió la documentación requerida, y aprehender la mercancía que se encontraba en su interior. Para esto, en el momento de los hechos, la D.I.A.N. manifestó que *“los contenedores no se encontraban ‘habilitados’ para almacenar la mercancía”*(fl. 11, c. 1) y que ésta *“no se encontraba amparada por una declaración de importación”*(fl. 11, c. 1), a pesar de que *“la mercancía In Bond no se importa sino que va en tránsito sin nacionalizar”*(fl. 12, c. 1), de manera que no está obligada a pagar derechos o impuestos de importación.

1.2.7 La sociedad demandante presentó recurso de apelación y *“solicitud de revocatoria directa”*(fl. 12, c. 1) contra la decisión de aprehensión de la mercancía, medios defensivos que fueron rechazados lacónicamente por la D.I.A.N. Igualmente, interpuso acción de tutela contra la entidad aludida por la violación de su derecho fundamental al debido proceso, la cual fue negada por improcedente.

1.2.8 Entre la fecha de inicio del proceso administrativo y la instauración de la demanda contenciosa ha transcurrido año y medio, sin que la D.I.A.N. haya emitido pronunciamiento definitivo y, por tanto, la mercancía continúa aprehendida, es decir, bajo la guarda de la entidad.

1.2.9 En correspondencia con lo expuesto, considera la parte actora que, en primer lugar, la Aeronáutica sería responsable de los daños causados a la sociedad demandante como consecuencia de la actuación administrativa atrás referida, porque en varias oportunidades le informó que el almacenamiento de la mercancía en un contenedor instalado en el muelle internacional del aeropuerto El Dorado contaba con la aprobación y habilitación de la D.I.A.N., aunque no había requerido expresamente tal aprobación a esta última.

Así mismo, en segundo lugar, considera la sociedad demandante que la D.I.A.N. sería responsable de los perjuicios irrogados por el *“allanamiento ilegal de los contenedores”* (fl. 14, c. 1) y la aprehensión de las mercancías, comoquiera que:

(i) Aplicó *“un procedimiento distinto al que debía aplicarse por existir norma especial”*(fls. 13 y 14, c. 1) para la aprehensión de la mercancía, en tanto para ello se valió del Decreto 1800 de 1994, que unifica los procedimientos aduaneros, cuando lo adecuado era subsumir los hechos a los Decretos 40 y 1657 de 1988, que regulan las sanciones aplicables a los depósitos francos. Además, de acuerdo con los Decretos 1750 de 1991 y 1909 de 1992, la aprehensión de mercancía solo procede cuando se verifica que la misma no ha sido declarada ni presentada, procedimientos que no son exigibles para los artículos comercializados por el sistema Duty Free en los almacenes In Bond.

(ii) De conformidad con los Decretos 40 y 1657 de 1988 y 1693 de 1997 y la Resolución 3131 proferida el 11 de diciembre de 1997 por la D.I.A.N., ésta no tenía competencia para el efecto, pues la misma recae en la Administración Especial de Servicios Aduaneros del aeropuerto El Dorado y en la Subdirección de Servicio al Comercio Exterior de Bogotá. En este sentido, *“la Subdirección de Fiscalización Aduanera, Represión y Penalización del Contrabando solamente tiene competencia y jurisdicción excluyente para la representación del contrabando y solamente puede realizar visitas de investigación sobre depósitos francos en casos excepcionales y cuando haya expresa autorización por parte del director de Aduanas”*(fl. 33, c. 1).

(iii) No tenía la facultad de exigir requisitos adicionales a los establecidos en la licencia de operación otorgada por la Dirección General de Aduanas a la sociedad demandante, pues los depósitos francos no están sujetos al control ni a la

vigilancia de la D.I.A.N.

(iv) No cumplió con la obligación de otorgar el permiso de habilitación de los contenedores para el almacenamiento de la mercancía. De este modo, *“[s]i la Aduana no cumplió con su pretendida obligación de hacer tal habilitación, ello se debió, o bien a que consideró entonces la inexistencia de una disposición legal que determinara tal ‘licencia o permiso de habilitación’, o porque en forma negligente no lo hizo a pesar de estar obligada, si consideraba la existencia legal de dicha obligación, conforme a lo pedido e informado por la Aeronáutica Civil”* (fl. 75, c. 1).

2. Oposición a la demanda

Mediante auto del 3 de diciembre de 1998 (fl. 80, c. 1), la Sección Tercera del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda y ordenó su notificación a la D.I.A.N y a la Aeronáutica, diligencia que se surtió el 16 de febrero de 1999 (fls. 82 y 83, c. 1).

2.1 En escrito presentado el 15 de marzo de 1999 (fls. 92 a 106, c. 1), la Aeronáutica contestó la demanda y se opuso a todas y cada una de las pretensiones.

Para ello, señaló que, en efecto, como consecuencia de la remodelación del terminal aéreo mencionado y haciendo uso de lo dispuesto en la cláusula décima del contrato de arrendamiento suscrito ente la Aeronáutica y la sociedad demandante, reubicó la mercancía en un contenedor, razón por la cual aquella debió firmar un nuevo contrato de arrendamiento con la empresa Coltainers Ltda.

Explicó que la situación descrita, así como el propósito del contenedor, era conocida por la D.I.A.N., al punto que ésta *“hizo los aforos del caso en esos mismos contenedores”*(fl. 94, c. 1); de ahí que, en su criterio, sea necesario preguntarse *“¿Cómo es que se procede al decomiso acarreado el desmedro patrimonial que ahora se demanda y en lo que (...) [la Aeronáutica] no tuvo nada que ver?”*(fl. 94, c. 1). De hecho, explica que *“[e]s cierto que mediante oficio n.º 44-0258 del 29 de marzo de 1994, el doctor Juan A. Bayón, jefe de División de Infraestructura de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, le comunicó a los señores Exportaciones El Dorado que dados los problemas ajenos a la división a su cargo y de la Aerocivil, el traslado de las bodegas se coordinó con la D.I.A.N., para realizarlo a partir del día lunes 4 de abril del año en curso”*(fl. 95, c. 1). Así mismo, *“existe en el mismo sentido la comunicación n.º 4404-0424 del 25 de mayo de 1994 dirigido a la doctora Silvia Anzola González, subdirectora operativa de la D.I.A.N.”*(fl. 96, c. 1).

Finalmente, propuso las excepciones de (i) falta de legitimación en la causa por pasiva pues, de acuerdo con lo expuesto en la demanda, el daño que se reprocha consiste en la aprehensión de la mercancía de propiedad de la empresa, actuación que fue adelantada por la D.I.A.N. y no por la Aeronáutica, limitándose ésta a suscribir contratos de arrendamiento con la sociedad demandante, hasta el año de 1994, para su funcionamiento en el aeropuerto El Dorado; (ii) de caducidad, toda vez que el traslado de las mercancías a los contenedores tuvo lugar en febrero de 1994, lo que implica que, respecto de la Aeronáutica, la acción caducó en febrero de 1996, esto es, aproximadamente dos años antes de la presentación de la demanda y (iii) de *“omisión del debido cuidado”*(fl. 102, c. 1), por cuanto, dada su calidad de arrendataria frente a la Aeronáutica, la sociedad demandante tenía la obligación de poner en conocimiento de la D.I.A.N. la adaptación de contenedores para el almacenamiento de mercancías que serían vendidas por el sistema Duty Free, adelantada por aquella. En consecuencia, *“la omisión de la anterior información a la D.I.A.N. por parte del demandante, refleja claramente la falta de diligencia y de cuidado con sus negocios”*(fl. 103, c. 1).

2.2 El 20 de septiembre de 1999 (fls. 138 a 163, c. 1), la D.I.A.N. contestó la demanda, para lo cual manifestó que el almacenamiento de la mercancía de propiedad de la sociedad demandante en contenedores no contó con su *“aprobación expresa”* (fl. 143, c. 1), siendo ello necesario pues aquella está sujeta a control aduanero, de manera que para el efecto *“no [era] suficiente el acuerdo celebrado entre arrendador y arrendatario en relación con la ubicación de las mercancías”*(fl. 143, c. 1).

En este sentido, hizo énfasis en que la sociedad demandante incumplió el deber legal de desarrollar su objeto *“dentro de los parámetros establecidos por la resolución que la autorizó”* (fl. 143, c. 1), entre los cuales está *“el funcionamiento dentro del área del depósito franco (local dado en arrendamiento por la Aeronáutica Civil)”* (fl. 143, c. 1) y que, si bien tenía conocimiento de la existencia de los contenedores y de su función, esto no traduce en que *“la permanencia de la mercancía en ellos fuera legal y que la administración en desarrollo de su facultad fiscalizadora no pudiera en cualquier momento exigir el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a los hechos objeto del presente proceso, tal y como efectivamente lo hizo”*(fls. 143 y 144, c. 1).

Precisó que de conformidad con los artículos 25 del Decreto 1725 de 1997 y 62 (literal k) del Decreto 1909 de 1992, los funcionarios de la Subdirección de Fiscalización Aduanera, Represión y Penalización del Contrabando de la D.I.A.N. sí tenían competencia para adelantar la diligencia de sellamiento del contenedor y de aprehensión de la mercancía de la sociedad demandante, siendo estas medidas cautelares que se pueden mantener hasta tanto culmine la actuación administrativa adelantada de conformidad con el Decreto 1800 de 1994, lo que en el presente caso ocurrió el 4 de noviembre de 1998, mediante la Resolución n.º 7798, cuando la D.I.A.N. procedió a decomisar los bienes, al constatar que *“durante el trámite administrativo la actora no demostró (...) el cumplimiento de las disposiciones legales aduaneras”*(fl. 144, c. 1).

Explicó que la mercancía se aprehendió porque se encontraba en una zona no habilitada por la autoridad aduanera y no presentaba declaración de importación que amparara su introducción legal al territorio nacional, por tratarse de mercancía proveniente del extranjero. Sobre el particular, aclaró: *“es cierto que las mercancías que se encuentran en los depósitos francos no requieren ser nacionalizadas y por ende estar amparadas por una declaración de importación por cuanto las mismas se encuentran en tránsito, figura aduanera que suspende el pago de los derechos arancelarios. Sin embargo, este no es el caso de las mercancías aprehendidas y posteriormente decomisadas, toda vez que al encontrarse por fuera del área determinada para el funcionario del depósito franco debían poseer los documentos aduaneros que acreditaran su legal introducción al territorio colombiano”*(fl. 144, c. 1).

Agregó que *“independientemente de que la Aeronáutica hubiera solicitado o no”*(fl. 146, c. 1) la habilitación de los contenedores como lugar de almacenamiento de la mercancía, era obligación de la sociedad demandante *“obtener la habilitación de ese nuevo espacio como parte del depósito franco”*(fl. 146, c. 1), pues fue a ella a quien la administración autorizó para operar bajo esa figura en un área determinada, amén de que *“el contrato de arrendamiento suscrito entre la demandante y la Aeronáutica sobre el depósito franco en mención, en ningún momento aparece habilitada la zona donde se encontraba ubicado el contenedor”*(fl. 153, c. 1).

Afirmó que la demandante se equivoca cuando alega que la D.I.A.N. erró al aplicar el Decreto 1800 de 1994, toda vez que *“[a]l encontrarse las mercancías*

aprehendidas y posteriormente decomisadas por fuera del lugar habilitado como depósito franco, es claro que las normas aplicables no eran las especiales que regulan dicha materia, porque ellas se aplican a las mercancías que efectivamente se encuentren en un depósito franco, de forma tal que a las decomisadas, por no estarlo, se le deben aplicar las normas generales que regulan la introducción de mercancías de procedencia extranjera al territorio nacional”(fl. 154, c. 1).

Adujo que el daño causado a la sociedad demandante no es antijurídico, por cuanto la actuación administrativa culminó con el decomiso de los bienes, en razón de que quedó demostrado que aquella no acreditó el cumplimiento de las normas que regulan la actividad aduanera.

Finalmente, propuso la excepción de indebida escogencia de la acción, comoquiera que, dadas las pretensiones del libelo, la sociedad demandante debió incoar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y no la de reparación directa, como en efecto ocurrió, toda vez que, para cuestionar las decisiones de la administración consistentes en la inspección y aprehensión de la mercancía de su propiedad, debió demandar la nulidad de tales actos y, de este modo, obtener el restablecimiento de los derechos supuestamente conculcados.

3. Alegatos de conclusión en primera instancia

3.1 Mediante escrito presentado el 12 de octubre de 2001 (fls. 214 a 219, c. 1), la D.I.A.N. explicó que, en ejercicio de sus facultades legales, el 11 de febrero de 1998 expidió el auto 0005 y la Resolución 0734, por los cuales ordenó la inspección de los contenedores ubicados en el muelle internacional del aeropuerto El Dorado y que, en razón de dicha diligencia y comoquiera que la sociedad demandante no demostró el cumplimiento de la legislación aduanera aplicable - que considera irregular el almacenamiento de mercancía en lugares diferentes a los depósitos francos-, mediante acto administrativo dispuso la aprehensión de los artículos. Agregó que el 4 de noviembre del mismo año, en virtud de la Resolución 7553, con el objeto de definir la situación jurídica de los bienes, ordenó su decomiso y que frente a dicha resolución, la sociedad demandante interpuso el recurso de reconsideración, siendo este rechazado.

Por lo anterior, insistió en que *“el fallo que se profiera dentro del presente proceso ha de ser un fallo inhibitorio en razón de que por las razones que expuse en el escrito de contestación de la demanda, la acción instaurada por la actora es totalmente improcedente toda vez que la mercancía de propiedad de la sociedad demandante cuya aprehensión dio origen a la presente acción fue decomisada por la D.I.A.N., a través de unos actos administrativos respecto de los cuales procede la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”* (fl. 219, c. 1).

3.2 Por su parte, el 29 de julio de 2002 (fls. 237 a 240, c. 1), la Aeronáutica reiteró los argumentos expuestos en la contestación.

3.3 El 13 de septiembre de 2002 (fls. 245 a 257, c. 1), la sociedad demandante presentó sus alegatos finales, oportunidad en la que expresó que tanto la D.I.A.N. como la Aeronáutica violaron los principios de buena fe y confianza legítima, comoquiera que fue con base en éstos que la sociedad efectuó el traslado de su mercancía a un contenedor ubicado en el muelle internacional del aeropuerto El Dorado, esto es, a un lugar ajeno al depósito franco.

Por último, precisó que la acción de reparación directa sí es procedente en el presente caso, pues *“lo que se está demandado es una actuación administrativa”(fl.*

250, c. 1) que no se sujetó “a las normas que regulan el procedimiento y régimen sancionatorio de los depósitos francos”(fl. 250, c. 1).

4. Sentencia recurrida

Mediante sentencia proferida el 25 de junio de 2003 (fls. 355 a 365, c. ppal.), la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca resolvió declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Aeronáutica y negar las pretensiones de la demanda¹.

Para sustentar su decisión, encontró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Aeronáutica, comoquiera que el daño cuya reparación se demanda proviene directamente de actuaciones de la D.I.A.N., concretamente, de la aprehensión de la mercancía de propiedad de la sociedad demandante.

En relación con la excepción de indebida escogencia de la acción, propuesta por la D.I.A.N., afirmó que la misma no está llamada a prosperar, toda vez que en la demanda se cuestiona la “actuación irregular, intempestiva y arbitraria”(fl. 362, c. ppal.) adelantada por aquella los días 6 y 7 de febrero de 1998, “hechos en que pudo incurrir la demandada y que como tal solo pueden ser controlados mediante la acción de reparación directa” (fl. 362, c. ppal.).

En cuanto al fondo del litigio, el a quosostuvo:

“...alega el demandante unos perjuicios irrogados por la actuación desarrollada durante los días 6 al 11 del mes de febrero de 1998, no obstante, los actos de aprehensión que pudieron causar presuntos daños a sus propietarios se ejecutaron dentro de una investigación administrativa a la que estamos expuestos todos los ciudadanos y que tenemos la obligación de soportar por el solo hecho de vivir en comunidad.

El objeto pretendido en este proceso es pretender (sic) una indemnización por la actuación presuntamente ilegal de la D.I.A.N. por los actos y hechos de aprehensión, así lo dice la demanda cuando pide condena por los perjuicios causados por la aprehensión arbitraria de la mercancía.

Sin embargo, en consideración de la Sala este hecho no causó el perjuicio que alega el demandante, toda vez que la medida de aprehensión es una medida preventiva que como tal requiere de una decisión final en la que se concreta si procede o no el decomiso de la mercancía aprehendida.

Efectivamente el proceso de investigación se tramitó hasta cuando la D.I.A.N. profirió la resolución por medio de la cual declaró el decomiso de la mercancía de propiedad de la sociedad demandante, hecho que ocurrió el mes de noviembre de 1998.

La causa de los perjuicios que alega la demandada no deviene entonces de un hecho irregular ni de una omisión sino de un acto administrativo que ordenó el decomiso de la mercancía en el cual se consideró que los bienes no se encontraban en los sitios autorizados por la ley aduanera.

Así las cosas, los perjuicios solo podrán alegarse como consecuencia de la ilegalidad del acto administrativo, como en efecto lo hizo el actor al formular otra demanda ante la Sección Primera.

¹ Con aclaración de voto del magistrado Leonardo Torres Calderón.

Finalmente, anota la Sala que el mismo demandante, por estos mismos hechos, formuló demanda ante la Sección Primera de este Tribunal, donde pretendió la nulidad del acto de decomiso y el restablecimiento del derecho consistente en el pago de los perjuicios, habiendo obtenido sentencia favorable de primera instancia, en donde se decretó la nulidad de los actos administrativos y se ordenó la devolución de la mercancía retenida, o en su defecto el pago de \$184.108.496 y “128.713.700” (fls. 363 y 364, c. ppal.).

5. Recurso de apelación

El 18 de julio de 2003 (fl. 369, c. ppal.), la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida en primera instancia en el proceso de la referencia².

En el escrito de sustentación presentado el 28 de octubre del mismo año (fls. 379 a 384, c. ppal.), respecto de la procedencia de la acción de reparación directa, sostuvo que, de conformidad con lo expuesto en el libelo, se demandó la reparación de los daños causados como consecuencia de la operación administrativa, *“aun cuando ésta incluya actos”* administrativos (fl. 379, c. ppal.), consistente en la inspección, por parte de la D.I.A.N., de los contenedores ubicados en el muelle internacional del aeropuerto El Dorado, así como en la aprehensión de los bienes de propiedad de la actora, pretensión que se ajusta a las exigencias procesales y sustanciales de la acción incoada. Así, *“lo que se está pretendiendo no es la reparación del daño ocasionado por un acto administrativo, sino que se pretende la reparación por el conjunto de procedimientos en los cuales incurrió de manera arbitraria la D.I.A.N.”* (fl. 380, c. ppal.).

Adicionalmente, reiteró que la D.I.A.N. es responsable de los perjuicios irrogados, comoquiera que aplicó un procedimiento distinto al establecido para la aprehensión de la mercancía, en tanto para ello se valió del Decreto 1800 de 1994, cuando lo adecuado era subsumir los hechos a los Decretos 40 y 1657 de 1988. En este orden, insistió en que, de acuerdo con los Decretos 1750 de 1991 y 1909 de 1992, la aprehensión de mercancía solo procede cuando se verifica que la misma no ha sido declarada ni presentada, procedimientos que no son exigibles para los artículos comercializados por el sistema Duty Free en los almacenes In Bond.

Señaló que, como bien se explicó en la demanda, la D.I.A.N. tenía conocimiento de la existencia de los contenedores y de su finalidad, de manera que al efectuar la aprehensión de la mercancía vulneró los principios de buena fe y confianza legítima.

En consecuencia, solicitó que *“se acojan las pretensiones de la demanda, se declaren no probadas las excepciones propuestas por las demandadas y se les condenen en costas”* (fl. 384, c. ppal.).

6. Alegatos de conclusión en segunda instancia

Mediante escrito allegado a esta Corporación el 13 de febrero de 2004 (fls. 389 a 393, c. ppal.), la D.I.A.N. reiteró los argumentos expuestos a lo largo del proceso, lo que a su turno hizo la sociedad demandante el día 17 del mismo mes (fl. 404, c. ppal.).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

² Recurso concedido por el *a quo* el 30 de julio siguiente (fl. 371, c. ppal.) y admitido por esta Corporación el 4 de diciembre del mismo año (fl. 386, c. ppal.).

1. Competencia

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 25 de junio de 2003 por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, que declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Aeronáutica y negó las pretensiones de la demanda, en proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación, pues la pretensión mayor se estimó en \$4.500.000.000 (cfr. fl. 54, c. 1), suma correspondiente al monto de los perjuicios materiales irrogados a la sociedad demandante, mientras que el monto exigido en el año de presentación de la demanda para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de doble instancia, era de \$18.850.000 (Decreto 597 de 1988).

2. Ejercicio oportuno de la acción

Al tenor de lo previsto en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos.

En el *sub examine* la responsabilidad administrativa que se alega se origina en el “*allanamiento ilegal de los contenedores*” (fl. 14, c. 1) y la aprehensión de las mercancías de propiedad de la sociedad demandante, por parte de la D.I.A.N., actuaciones que tuvieron lugar, según afirmó el demandante, los días 6 y 7 y 12 de febrero de 1998, respectivamente, lo que significa que la acción debía impetrarse antes del 12 febrero de 2000 y, como ello sucedió el 26 de junio de 1998, resulta evidente que la acción se propuso dentro del término previsto por la ley.

3. Capacidad procesal de la parte actora

3.1 Sea lo primero indicar que sobre la capacidad procesal y sus consecuencias respecto del curso de la actuación³, la jurisprudencia de la Sala ha sostenido que:

“La doctrina⁴ y la jurisprudencia⁵ han coincidido en señalar que la capacidad para

³ Sobre el estudio oficioso de la capacidad procesal, en sentencia de la Sección Quinta de 4 de septiembre de 2008, expediente 2007-00056, C.P. Mauricio Torres Cuervo, se expuso: “[e]sta Corporación ha sostenido reiteradamente que si bien el artículo 164 del C. C. A., dispuso que en los procesos contencioso administrativos sólo se pueden proponer excepciones de fondo, los hechos que constituyen las excepciones previas a que se refiere el artículo 97 del C., de P. C., pueden ser invocados, conforme al artículo 143 del C. C. A. (modificado por el artículo 45 de la Ley 446 de 1998), como fundamento de los recursos interpuestos contra los autos admisorios de las demandas, sin perjuicio de que si se interponen como excepciones deban estudiarse y decidirse en la sentencia como impedimentos procesales (sobre el modo en que deben tratarse en la Jurisdicción Contencioso Administrativa las excepciones previas tratan, entre otras, las sentencias de 30 de octubre de 1997, expediente 1656, de 11 de marzo de 1999, expediente 1847 y de 14 de abril de 2005, expediente 3333, proferidas por la sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, así como la de 7 de abril de 2000, expediente 9875, proferida por la Sección 2ª de ésta Corporación). || Es evidente que la falta de capacidad procesal para ser parte demandante y demandada en estudio constituye la excepción previa establecida en el numeral 5º del artículo 97 del C. de P. C., razón por la cual corresponde estudiarla, de acuerdo con el criterio expuesto en el párrafo anterior, como un impedimento procesal para proferir sentencia de fondo”.

⁴“Para el tratadista Hernando Devis Echandía en su libro *Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso*” Tomo I, “la capacidad para ser parte en un proceso, significa ser sujeto de la relación jurídica procesal, es decir, actuar como demandante, demandado, sindicado, interviniente, etc.. En consecuencia, toda persona natural o jurídica puede ser parte en un proceso, artículo 44 del C. de P.C.”. En el sentido ver: GUASP, Jaime, *Derecho Procesal Civil, Tomo I. Instituto de Estudios Políticos de Madrid*, impreso por

ser parte es la aptitud legal que se tiene para ser sujeto de la relación jurídico - procesal, es la capacidad que tiene la persona para ser titular de derechos y obligaciones procesales, para realizar directamente o por intermedio de sus representantes actos procesales válidos y eficaces, así como para asumir las cargas y responsabilidades que se desprendan del proceso.

El artículo 44 del C. de P.C., dispone que toda persona natural o jurídica puede ser parte en un proceso y que tienen la capacidad para comparecer por sí mismas las personas que pueden disponer de sus derechos; las demás deben comparecer por medio de sus representantes o debidamente autorizados por éstos con sujeción a las normas sustanciales.

Particularmente, en lo que a las personas jurídicas concierne, la misma norma prevé que éstas deben comparecer al proceso por medio de sus representantes con arreglo a lo dispuesto por la Constitución la ley o los estatutos⁶.

3.2 En este sentido, es preciso distinguir entre la falta de capacidad procesal para incoar la acción y la falta de legitimación en la causa por activa⁷, comoquiera que son instituciones jurídicas diferentes respecto de sus características y efectos.

3.2.1 En efecto, en relación con la falta de capacidad procesal, la jurisprudencia ha sostenido que constituye un presupuesto procesal de la acción que, de no encontrarse satisfecho, da lugar a proferir fallo inhibitorio, pues constituye la potestad de exigir al Estado su tutela judicial, es decir, es el derecho procesal de acudir ante la administración de justicia para invocar una pretensión.

En tal sentido, habrá falta de capacidad procesal cuando, entre otros eventos, alegándose la condición de persona jurídica de derecho privado, no se demuestra

Graficas Hergon”.

⁵“Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 12 de agosto de 2003; Radicación número: 11001-03-15-000-2003-00330-01(S-330)”.

⁶ Sentencia de 25 de marzo de 2010, expediente 36489, C.P. Myriam Guerrero de Escobar. Véase también el auto de 2 de febrero de 2005, expediente 28005, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

⁷ Sobre la misma cuestión, se puede consultar la sentencia de 21 de marzo de 2011, expediente 17589, C.P. Hernán Andrade Rincón. Igualmente, en sentencia de 9 de mayo de 2011, expediente 17.476, se citó: “la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre este presupuesto procesal, en los siguientes términos (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Auto No. 028 del 22 de Julio de 2009): || ‘En primer lugar, que la llamada ‘capacidad para ser parte’ es un presupuesto procesal que difiere de la denominada ‘capacidad para comparecer al proceso’. La primera alude a la capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones y, en términos del proceso, para ser sujeto de las relaciones jurídicas generadas a su interior, tal y como lo reza el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a los juicios del trabajo por la remisión de que trata el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; en tanto que, la segunda se traduce en la facultad de poderse ejercer por sí mismo, y sin que medie representación o autorización de otros, los diversos actos del proceso. || Por eso se ha dicho que la capacidad para ser parte en el proceso es correlativa en el derecho civil a la capacidad de goce, esto es, a la ‘personalidad jurídica’, es decir aquella con la que cuenta el titular de derechos y obligaciones materiales, la cual se presume para todas las personas humanas pero que debe acreditarse en tanto se trata de otro tipo de actores. La capacidad procesal lo resulta igualmente respecto de la capacidad para obrar en aquel campo del derecho, presumiéndose para quienes han accedido a la mayoría, pero que, en tratándose de personas jurídicas, incapaces u otros entes habilitados por la ley para ser partes en el proceso, debe ejercerse a través de quienes son válidamente sus representantes, tutores, albaceas, gestores, etc. Así como no pueden confundirse las dos figuras anunciadas, tampoco lo puede ser la capacidad para ser parte en un proceso con la llamada ‘legitimación en causa’ (*legitimatío ad causam*), pues ésta última hace relación es a la titularidad de la situación jurídica material discutida en juicio, la cual puede o no coincidir con la calidad de quien es parte en el proceso; y la segunda, con el conocido ‘*jus postulandi*’ o capacidad de postulación, que es la prerrogativa que ostentan los abogados para representar directamente los intereses de las partes del proceso, habida cuenta de las exigencias técnicas que requiere adelantar la actuación, como del derecho y carga que le asiste a éstas de contar con un patrocinio profesional para la adecuada defensa de sus derechos” –se destaca-.

en debida forma la existencia de la misma ni la representación legal⁸ -esto es, mediante la presentación de la certificación de registro en la Cámara de Comercio competente-, o cuando siendo persona natural incapaz, no se acude al proceso por intermedio del representante o de la persona debidamente autorizada⁹. En ambos casos es claro que el derecho de acción no se encuentra acreditado y, por tanto, no es posible entabrar la relación jurídico-procesal frente al demandado.

En efecto, así se consideró en sentencia de 24 de mayo de 2012¹⁰:

Es bien sabido que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 137 numeral 1° del C.C.A., toda demanda que se presente ante la jurisdicción contencioso administrativa debe contener 'La designación de las partes y sus representantes' y que en concordancia con lo anterior, el artículo 97 numeral 6° del C. de P. C., establece la excepción consistente en no haberse presentado con la demanda la prueba de la calidad en que actúe el demandante, norma que por remisión del artículo 267 del C.C.A. es aplicable en este jurisdicción especializada.

*En atención a las incongruencias advertidas y teniendo en cuenta la falta de precisión en la designación de la parte y **la ausencia de prueba con respecto a su existencia y representación legal, estima la Sala que la demanda deviene sustancialmente inepta**. Por lo mismo, la Sala declarará probada de manera oficiosa la excepción de ineptitud sustancial de la demanda, por no haberse determinado con precisión cuál de las tres (3) entidades citadas en el libelo es la que realmente obra como demandante y no haberse allegado tampoco la prueba de la calidad que ostenta la parte actora. Por dicha razón, habrá de revocarse la sentencia de primera instancia para proferir en su lugar una decisión inhibitoria” –se destaca-*

3.2.2 A diferencia de la falta de capacidad procesal, la carencia de legitimación en la causa por activa se refiere, no ya a un presupuesto procesal de la acción, sino a un presupuesto sustancial de la sentencia favorable a las pretensiones de la parte demandante, que no es constitutiva de una excepción de fondo¹¹. De este modo,

⁸Artículo 44 (inciso 3) del Código de Procedimiento Civil: “[l]as personas jurídicas comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la constitución, la ley o los estatutos”. Al respecto, el tratadista Hernán Fabio López Blanco explicó (Procedimiento Civil, Tomo I, novena edición, páginas 299 y 300): “tratándose de persona jurídica de derecho público de creación legal como regla general, se debe probar quién su representante, más no existencia; por excepción legal la representación de la Nación, de los departamentos y municipios no debe probarse por así disponerlo expresamente el artículo 77, num. 4 del C. de P. C. al señalar como uno de los anexos obligatorios de toda demanda ‘la prueba de la representación de las personas jurídicas que figuren como demandantes o demandadas, salvo cuando se trata de la Nación, departamentos o municipios. || Cuando se trata de personas jurídicas de derecho privado (sociedades, fundaciones, corporaciones, cooperativas, etc.), se debe acreditar no solo su existencia, sino su representación, por cuanto, como lo advierte la Corte [marzo 4 de 1938, ‘G.J. t. LXVI, pág. 140], ‘siendo estas meras creaciones abstractas de la ley, que no quedan sometidas al dominio de los sentidos, debe comprobar su ser, su existencia y su normal funcionamiento, lo mismo que el poder y mandato de sus gestores. En síntesis, se debe demostrar con toda plenitud judicial su propia personalidad y la personería de quienes la administran’, lo que también es predicable de las personas jurídicas de derecho público cuya creación no proviene de la ley”.

⁹Artículo 44 (inciso 2) del Código de Procedimiento Civil: “[t]ienen capacidad para comparecer por sí al proceso, las personas que pueden disponer de sus derechos. Las demás deberán comparecer por intermedio de sus representantes, o debidamente autorizadas por éstos con sujeción a las normas sustanciales”.

¹⁰Sección Primera, expediente 2007-00350, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno (E).

¹¹ Véase sentencia de 20 de septiembre de 2001, expediente 14452, C.P. María Elena Giraldo: “[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 al 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 enerva 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 demandante o al demandado” (negrilla del texto).

la legitimación en la causa por activa expresa la relación directa entre la parte actora y los intereses jurídicos involucrados en el proceso¹², de suerte que ante la ausencia de tal relación “las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido”¹³.

Al respecto, en sentencia de 12 de septiembre de 2012¹⁴, la Subsección A afirmó:

“La legitimación en la causa es un elemento sustancial que corresponde a la calidad o al derecho que tiene una persona para formular o para contradecir las pretensiones de la demanda, como sujeto de la relación jurídica sustancial; de esta manera, la parte demandante tiene la posibilidad de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-. En ese sentido, se entiende que la primera (la legitimación por activa) es la identidad que tiene el demandante con el titular del derecho subjetivo y, por lo mismo, posee la vocación jurídica para reclamarlo, al paso que la segunda (la legitimación por pasiva), es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado.

Así las cosas, es deber del Juez determinar si la parte accionante está legitimada para reclamar la indemnización del daño y si la entidad demandada es la llamada a responder por aquélla. Ante la falta de prueba sobre tal presupuesto, habrá lugar, indefectiblemente, a negar las pretensiones de la demanda”.

Sobre el particular, la jurisprudencia ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa. Respecto de la primera, ha sostenido que es aquella que se establece entre las partes en razón de la presentación y notificación de la demanda, mientras que la segunda se contrae a “la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o que hayan sido demandadas”¹⁵.

En suma, si la falta de legitimación en la causa “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”¹⁶ (se destaca).

3.3 Con fundamento en lo expuesto y por las razones que pasan a explicarse, la Sala considera que la parte demandante no acreditó su capacidad procesal y que,

¹² Auto de 12 de diciembre de 2001, expediente 20456, C.P. María Elena Giraldo Gómez: “la legitimación en la causa por activa es la identidad del demandante con la persona a quien la ley le otorga la vocación jurídica para reclamar la titularidad de un derecho y por pasiva la identidad del demandado, con aquel a quien se le puede exigir la obligación correlativa que se deriva del primero”

¹³ Sentencia de 28 de julio de 2011, expediente 19753, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sobre el mismo punto, se pueden consultar las sentencias de 30 de enero de 2013, expediente 24879, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa y de 14 de marzo de 2012, expediente 21859, C.P. Enrique Gil Botero.

¹⁴ Expediente 25941, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

¹⁵ Sentencia de 11 de noviembre de 2009, expediente 18163, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Al respecto, en auto de 30 de enero de 2013, expediente 42610, C.P. Danilo Rojas Betancourth, se explicó: “[l]a legitimación por pasiva de hecho, que se refiere a la potencialidad del demandado de ser parte dentro del proceso, constituye un requisito de procedibilidad de la demanda -en la medida en la que esta no puede dirigirse contra quien no es sujeto de derechos-, mientras que, la legitimación por pasiva material, constituye un requisito no ya para la procedibilidad de la acción, sino para la prosperidad de las pretensiones”.

¹⁶ Supra n.º 11.

en consecuencia, corresponde proferir fallo inhibitorio por ineptitud de la demanda, pues, como ya se explicó, al tenor de lo señalado por la jurisprudencia de la Sala, aquella constituye una condición necesaria *“para que la relación jurídico procesal nazca válidamente y, en esa medida, se pueda decidir sobre el mérito de la cuestión litigiosa”*¹⁷.

3.3.1 En efecto, de conformidad con la demanda incoada y el poder otorgado para instaurar la acción de la referencia (fl. 1, c. 1), el señor Carlos Alcides Procel Gallegos actúa en *“calidad de representante legal de la sociedad Exportaciones El Dorado Ltda., constituida por la escritura pública n.º 4653 de la Notaría 3 de Bogotá y matrícula 0000425 de la Cámara de Comercio de Bogotá”*(fl. 5, c. 1).

3.3.2 Sin embargo, la Sala observa que en el expediente no obra una sola prueba sobre la existencia de la sociedad referida ni de su representación legal en cabeza del señor Carlos Alcides Procel Gallegos.

De hecho, en el proceso únicamente reposa lo siguiente:

3.3.2.1 Resolución n.º 5249 expedida por la D.I.A.N. el 24 de noviembre de 1994 *“Por la cual se establecen los requisitos para la autorización de depósitos francos”*(fls. 3 a 5, c. 2).

3.3.2.2 Ley 105 de 1993 *“Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las entidades territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones”*(fl. 7 a 55, c. 2).

3.3.2.3 Decreto 2724 de 1993 *“Por el cual se modifica la estructura de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y se determinan sus funciones”*(fls. 18 a 55, c. 2).

3.3.2.4 Decreto 1693 de 1997 *“Por el cual se separa funcionalmente la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”* (fl. 57 a 87, c. 2).

3.3.2.5 Decreto 1725 de 1997 *“Por el cual se organiza internamente y se distribuyen las funciones de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”* (fls. 88 a 148, c. 2).

3.3.2.6 Decreto 1909 de 1992 *“Por el cual se modifica parcialmente la legislación aduanera”*(fls. 149 a 154, c. 2).

3.3.2.7 Dictamen pericial practicado a petición de la parte demandante (fls. 3 a 18, c. 3), con el objeto de establecer *“el valor de los perjuicios de todo orden ocasionados (...), como consecuencia de la aprehensión y confiscación de las mercancías de que trata el presente negocio, conforme a los lineamientos generales que se han determinado en la demanda”* (fl. 3, c. 3).

3.3.3 De este modo, comoquiera que en el plenario no obra prueba sobre la existencia de la sociedad referida ni de su representación legal en cabeza del

¹⁷ Sentencia de 28 de marzo de 2012, expediente 22168, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, oportunidad en la que, además, la Sala precisó: *“[s]i bien se había venido sosteniendo que tales condiciones eran la demanda en forma, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y la capacidad procesal, y que la ausencia de alguna de ellas conducía a sentencia inhibitoria, lo cierto es que hoy en día se entiende que la inhibición por la ausencia de presupuestos procesales se reduce a la falta de capacidad para ser parte y a algunos casos excepcionales de inepta demanda pues las dos restantes, así como cualquier otro vicio que expresamente señale la ley, configuran causales de nulidad que deben regirse por los artículos 140 y siguientes del Código de Procedimiento Civil”*.

señor Carlos Alcides Procel Gallegos, y dado que ello se traduce en la falta de capacidad procesal de la parte demandante, corresponde proferir fallo inhibitorio por ineptitud de la demanda, como en efecto se hará.

4. Costas

Toda vez que no se evidencia temeridad, ni mala fe de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas de conformidad con lo reglado en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el veinticinco (25) de junio de 2003 por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, que declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la demandada Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil y negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- en su lugar, **INHIBIRSE** para resolver de fondo, de acuerdo con lo expuesto.

En firme esta providencia, **REMÍTASE** la actuación al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HERNÁN ANDRADE RINCÓN
Magistrado

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ
Magistrado

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
Magistrado