



Radicado: 540012331000200101915-02 (55058)
Demandante: Édgar Enrique Bernal Jáuregui

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN B**

Magistrado ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil veintidós (2022)

Radicación: 540012331000200101915-02 (55058)
Demandante: Édgar Enrique Bernal Jáuregui
Demandado: Nación – Rama Judicial
Acción: Acción de reparación directa

Tema: La sentencia incluye unas consideraciones teóricas sobre el precepto *iura novit curia* que no eran relevantes para resolver el caso concreto.

Aclaración de voto del magistrado Martín Bermúdez Muñoz

Estoy de acuerdo con la decisión adoptada en la providencia en el sentido de negar las pretensiones de la demanda y revocar la decisión del tribunal porque esta era incongruente y cambió la *causa pretendi* de la demanda. Sin embargo, no comparto las consideraciones teóricas sobre el *iura novit curia* que la mayoría incluye en su decisión, por ser problemáticas e irrelevantes frente a la decisión.

1.- Es cierto y no discuto el hecho de que el tribunal estudió un daño que no se reclamó en la demanda, atribuido a una causa distinta y con base en unos hechos distintos. El actor solicitó como daño *la remoción de su puesto como magistrado* e identificó como fuente un *error judicial* cometido por la Corte Constitucional en una sentencia de tutela que así lo ordenó. El tribunal reparó los perjuicios derivados, no de este daño, sino de la pérdida del cargo de *juez* al que renunció el actor para ocupar el de magistrado, daño que para el tribunal tuvo como fuente un *nombramiento ilegal* que hizo el Consejo Superior de la Judicatura.

2.- También es cierto que el tribunal se equivocó al invocar el *iura novit curia* para justificar el estudio del segundo daño, pues este no permite modificar la *causa pretendi* de la demanda, es decir, lo pedido y el fundamento de hecho de lo pedido. Al reparar un daño diferente al solicitado, el tribunal vulneró el principio de congruencia.

3.- A pesar de que estos dos puntos son pacíficos y claros, la decisión de la mayoría agregó tres consideraciones teóricas innecesarias y, en mi concepto,



problemáticas, sobre el *iura novit curia*, de las cuales me aparto. Para explicar mi disenso las mencionaré una a una, así:

3.1.- Primero, el *iura novit curia* no es una <<regla técnica>>, como lo señala la Sala, sino es una expresión o un brocado que recuerda que al juez le corresponde aplicar el *derecho* y que a la parte le corresponde poner los *hechos* bajo su consideración. Evoca una división de labores: el juez no puede cambiar lo pedido ni los fundamentos de hecho (la *causa petendi*), porque estos corresponden al actor, pero sí puede decidir cuáles son las normas de derecho pertinentes para resolver el caso presentado, así sean diferentes a aquellas invocadas en la demanda.

3.2.- Segundo, no es exacto afirmar, como lo hace la Sala, que en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho no aplique la división de labores que se recuerda con el latinazgo del *iura novit curia*. Puede suceder, por ejemplo, que en una demanda contra un acto administrativo se invoque como causal de ilegalidad la falta de competencia, pero que la parte actora se equivoque en el artículo o numeral específico que cita para fundar dicha falta. Ante esto: ¿no puede el juez estudiar con fundamento en otro artículo (o numeral) diferente al invocado la competencia con la que el funcionario expidió un acto administrativo? ¿deberá ceñirse estricta y únicamente al numeral citado en la demanda? Y aunque habría que abordar con cuidado estas preguntas, lo que no ofrece dificultad alguna es el hecho de que estas consideraciones sobre el *iura novit curia* en procesos de nulidad son totalmente irrelevantes frente al caso concreto, una acción de reparación directa por error judicial.

3.3.- Tampoco es cierto que el juez pueda, con fundamento en el *iura novit curia*, cambiar <<los títulos de imputación de responsabilidad del Estado o los fundamentos del deber de reparar [invocados] en los hechos y pretensiones de la demanda>>, como lo afirma la Sala.

3.3.1.- Puede suceder, por ejemplo, que en la demanda se invoque como fundamento de una pretensión de reparación directa el *daño especial* causado y el juez de la reparación sería incongruente si estudia dicha demanda con fundamento en una *falla del servicio*. En este caso hipotético, el juez estaría tomando un hecho nuevo –aquella actuación u omisión constitutiva de falla- para estudiar una demanda que no incluyó ese fundamento fáctico, vulnerando la división de labores que se recuerda con la expresión <<*iura novit curia*>>.

3.3.2.- La Sala Plena del Consejo de Estado ha precisado que el *iura novit curia* no puede invocarse para modificar el régimen de imputación de responsabilidad afirmado en la demanda. Es frente a este régimen de responsabilidad, pero especialmente frente a la situación fáctica que justifica su planteamiento, que la



entidad demandada se defiende, solicita pruebas y propone excepciones; cambiarlo vulnera su derecho de defensa y contradicción.

3.3.3.- Lo anterior lo afirmó la Sala Plena en un caso en el que un agente de policía, estando de vacaciones, le causó una herida a una persona con un arma de dotación oficial que se había llevado a su descanso. La sentencia revisada condenó a la entidad con fundamento en un régimen de imputación de *falla probada* porque el daño se causó con un arma de dotación, aunque en la demanda no se invocó nada de lo anterior. En ella, el actor se había centrado únicamente en afirmar como fundamento de la responsabilidad de la Policía una *falla del servicio por omisión*, consistente en el hecho de enviar de vacaciones a un agente sin quitarle su arma oficial.

Frente a esa situación, la Sala Plena del Consejo de Estado aclaró sobre el *iura novit curia* que:

<<Los hechos son la causa petendi de la demanda, en cuanto configuran la causa jurídica en que se fundamentó el derecho objeto de las pretensiones y por eso, desde el punto de vista procesal, su afirmación constituye un acto jurídico que tiene la trascendencia y alcance de definir los términos de la controversia y por lo tanto el alcance de la sentencia, y deben ser objeto del debate durante el proceso, para que si al final se encuentran debidamente probados puedan prosperar las peticiones de la demanda, ya que respecto de ellos debe pronunciarse el juzgador en perfecta congruencia (artículo 170 C.C.A.).

Los fundamentos de derecho, por su parte, están constituidos por las normas jurídicas en las que cree el demandante encontrar el fundamento de sus pretensiones y respecto de ellos es posible, como principio general, que el juez pueda interpretarlos o adecuarlos al caso de estudio (...)

Lo anterior es lo que se conoce como el principio *iura novit curia* y que en otros términos se define con la afirmación del juez "*dadme los hechos que yo te daré el derecho*" (...)>>

Y sobre el alcance del *iura novit curia* en relación con el régimen de imputación de responsabilidad invocado en la demanda, la Sala Plena precisó que:

<<La Sala precisa que sí es posible en materia de juicios de responsabilidad extracontractual del Estado la aplicación del principio de *iura novit curia*, **pero siempre teniendo en cuenta que a través de él no se puede llegar a la modificación de los fundamentos fácticos de la pretensión, expuestos en el libelo, los cuales constituyen su casusa petendi y son los precisados por el actor y no otros** (...)

En el caso de la providencia objeto del recurso de súplica, la Sección Tercera de la Corporación, con invocación del principio *iura novit curia*, **no cambió los fundamentos de derecho de la demanda, sino sus fundamentos de hecho; en efecto, consideró que había falla en el servicio, teoría jurídica que también había sido planteada en la demanda, pero cambió el fundamento de hecho que el actor invocó, como fue la existencia de una omisión de las**



autoridades de policía, al permitir que el agente saliera de vacaciones portando el arma de dotación oficial con que causó el perjuicio, hecho que debía ser probado, por una presunción no prevista en el ordenamiento jurídico, con lo cual, a juicio de la Sala cambió la causa pretendida de la demanda (...)

Si se aceptare que el juez puede al final del proceso, en la sentencia, cambiar los hechos alegados en la demanda se estaría desconociendo el derecho de defensa y contradicción del proceso que tiene la parte demandada, la cual contestará la demanda enfrente a los hechos alegados por el demandante y enfocará su actividad probatoria para desvirtuar esos hechos que se conocen desde un comienzo. Pero si al final del proceso se cambian ya no podría cuestionarlos. Y esto sucedió en el proceso que culminó con la providencia recurrida toda vez que la Administración se orientó a probar que la Administración no había incurrido en ninguna omisión que era el fundamento de la demanda, pero no podía tratar de desvirtuar una presunción que solamente se planteó en la sentencia que la condenó, partiendo de la base de que el accionante no debía probar la omisión alegada, con total falta de congruencia con la demanda.

La teoría de la falla presunta (..) podrá fundamentar la responsabilidad del Estado en casos diferentes al que ahora ocupa la atención de la Sala, cuando el perjudicado **la invoque** como sustento de su pretensión de indemnización¹>>

4.- Ninguno de los tres puntos que resalto debían hacer parte de las consideraciones de la providencia para resolver un caso en el que un tribunal estudió, en un proceso de reparación directa, un daño diferente al reclamado en la demanda. No era necesario hacer consideraciones sobre la naturaleza del *iura novit curia*, su alcance en otras acciones (como la de nulidad y restablecimiento del derecho) o frente a los títulos de imputación de responsabilidad. Estos puntos se afirman de manera general, pero implican dificultades, problemas y discusiones al momento de resolver, no este caso, sino *otros*.

Fecha *ut supra*,

Con firma electrónica
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 14 de febrero de 1995. M.P: Consuelo Sarria Olcos. Rad No. S-123.