



Libertad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, tres (03) de marzo de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA TAC – 020-2022.

Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN.
Primera Instancia.

Procede la Sala a dictar sentencia anticipada dentro de la demanda presentada por la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, en ejercicio del medio de control de repetición, en contra del señor VICENTE DÍAZ VARÓN, de conformidad con el artículo 42 de la Ley 2080 de 25 de enero de 2021 por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

I. ANTECEDENTES.

1. La demanda¹.

La NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, en ejercicio del medio de control de repetición, adelantado en contra del señor **VICENTE DÍAZ VARÓN**, solicitó el pago de CUATROCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA MIL SETENTA Y UN PESOS CON SESENTA Y UN CENTAVOS M/CTE (\$452.240.071,65) correspondientes a la suma cancelada por la entidad en cumplimiento de las sentencias de 14 de febrero de 2001 y 28 de mayo de 2012.

1.1. Los hechos.

Como fundamento de sus pretensiones, la parte demandante expuso los siguientes hechos:

El señor VICENTE DÍAZ VARÓN ingresó a la Policía Nacional para prestar el servicio militar obligatorio, en calidad de auxiliar regular, siendo incorporado mediante Resolución No.030 del 11 de julio de 1995 en el Centro de Instrucción Escuela No. 3 Mayor García Velandia CIGAV de la ciudad de Popayán.

El 24 de octubre de 1995 el auxiliar regular de la Policía Nacional VICENTE DÍAZ VARÓN, estando en servicio activo y prestando servicio de guardia en uno de los alojamientos del Comando de Policía Cauca se hurtó tres armas

¹ Folios 01 a 14 cuaderno principal.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

de fuego tipo fusil Galil con sus respectivos proveedores, y huyó de las instalaciones policiales con rumbo desconocido.

La Policía Nacional desplegó un operativo para dar con el paradero del Auxiliar Regular, logrando interceptarlo en el puente Chuni de la ciudad de Popayán y al verse rodeado, abrió fuego con una de las tres armas hurtadas, generándole lesiones al agente de Policía LUIS OSWALDO CABRERA, al agente de Policía ERNESTO MUÑOZ MANRIQUE, quien falleció minutos después y lesiones a los civiles MICHELE EDUARDO FORNARO MEDINA y DIEGO FERNANDO PATIÑO MARÍN, últimos que se movilizaban por el lugar de los hechos en un automóvil.

El auxiliar de Policía cometió el delito de lesiones personales con arma de fuego y le causó la muerte a un policial, delitos que se cometieron bajo la modalidad de dolo, por cuanto VICENTE DÍAZ VARÓN planeó toda una estrategia para hurtarse las tres armas de fuego; posteriormente decidió enfrentarse con los integrantes de la Policía Nacional para garantizar su huida.

Por estos hechos la POLICÍA NACIONAL-ESCUELA DE POLICÍA SIMÓN BOLÍVAR-GRUPO DISCIPLINARIO inició la Investigación Disciplinaria No. 070, en contra del Auxiliar Regular VICENTE DÍAZ VARÓN, y mediante providencia de primera instancia, le impuso por sus conductas la destitución de la Policía Nacional por haberse demostrado su responsabilidad a título de dolo en las lesiones de LUIS OSWALDO CABRERA, MICHELE EDUARDO FORNARO MEDINA y DIEGO FERNANDO PATIÑO MARÍN y por la muerte ERNESTO MUÑOZ MANRIQUE, toda vez que su actuar fue consciente y voluntario, contrario al comportamiento disciplinario ya que el agente quiso su realización hasta el punto que su ejecución de la falta la realizó sin ninguna clase de justificación.

Por los mismos hechos, se inició un proceso en la Justicia Penal Militar, bajo el radicado No.3773-128776-4801, donde se condenó al señor VICENTE DÍAZ VARÓN a la pena de privación de la libertad por el lapso de veintidós años, en su calidad de autor material de los reatos de homicidio, tentativa de homicidio, hurto de armas y bienes de defensa y del centinela, e inhabilidad por 10 años, sentencia que fue confirmada por el Tribunal Militar.

Los ciudadanos LUIS OSWALDO CABRERA, MICHELE EDUARDO FORNARO MEDINA, DIEGO FERNANDO PATINO MARÍN y los familiares ERNESTO MUÑOZ MANRIQUE, instauraron demanda de reparación directa, en las cuales se condenó a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional por estos hechos.

De conformidad con los hallazgos del expediente primario, la entidad considera que las lesiones de los señores MICHELE EDUARDO FORNARO MEDINA y DIEGO FERNANDO PATIÑO MARÍN, obedeció a la conducta arbitraria, negligente y desmedida, del auxiliar regular VICENTE DÍAZ VARÓN, al usar un arma de fuego en contra de los policías y los civiles que transitaban por el lugar, llevó a que se produjera el siniestro.

La Policía Nacional mediante Resolución No.0435 de fecha 14 de mayo de 2013 y comprobante de egreso No.1500010280 del de fecha 31 de mayo de

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

2013, todos emanados de la Dirección Administrativa y Financiera dio estricto cumplimiento a las sentencias de primera y segunda instancia proferidas por el Tribunal Administrativo Sala de Descongestión Sede Cali y el Consejo de Estado, en los procesos acumulados con el radicado 951218005/ 960202008/ 96021004/ 960315004/ 971024029 de fechas 14 de febrero de 2001 y 28 de mayo de 2012, respectivamente; debidamente ejecutoriada el 22 de junio de 2012, que encontró responsable a la Policía Nacional, por los hechos ocurridos el 24 de octubre de 1995.

El Tesorero General de la Dirección Administrativa y Financiera de la Policía Nacional certificó que la Policía Nacional consignó el 21/02/13 al apoderado de los demandantes, la suma de CUATROCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES DOCIENTOS CUARENTA MIL SETENTA Y UN PESOS CON 65/10M/CTE (\$452.240.071.65).

2. El trámite procesal.

En los términos anotados, la demanda fue presentada el 15 de mayo de 2015².

El 04 de junio de 2015, fue remitido al Despacho 002 por competencia, teniendo en cuenta el conocimiento previo en el proceso de reparación directa.

Por auto 12 de septiembre de 2016, se admitió la demanda y se dispuso la notificación al demandado³.

El 24 de noviembre de 2016, se envió la citación para notificación al demandado, de acuerdo con la dirección dispuesta en la demanda.

El 07 de octubre de 2016, la Policía Nacional da respuesta a la citación, manifestando que el señor Vicente Díaz Varón no hace parte de la institución.

El 07 de abril de 2017 se requirió a la Oficina de Talento Humano de la Policía Nacional para que gestionara la notificación al demandado.

El 12 de octubre de 2017, la Policía Nacional solicitó proceder al emplazamiento del demandado, al no ser posible su ubicación para la notificación personal.

El 24 de noviembre de 2017, la Policía Nacional informó que de acuerdo con los datos aportados por la Registraduría Nacional del Estado Civil, la cédula del señor Vicente Díaz Varón fue cancelada por muerte.

El 15 de agosto de 2018 se requirió a la Policía Nacional a efectos de que allegara copia del registro civil de defunción del demandado y copia de la hoja de vida del policial que acredite información sobre cónyuge, hijos y sus respectivas direcciones.

² Folio 159 cuaderno principal.

³ Folios 166 y 167 del cuaderno principal.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

Pese a los tres requerimientos del Tribunal Administrativo del Cauca, para cumplir con la providencia que antecede, la Policía Nacional guardó silencio.

El 18 de septiembre de 2019 se declaró el desistimiento tácito de la demanda.

El 24 de septiembre de 2019, la Policía Nacional interpuso recurso de apelación.

Concedido el recurso, el Consejo de Estado, mediante providencia de 04 de mayo de 2020 revocó la decisión y ordenó requerir a la Registraduría Nacional del Estado Civil a efectos de allegar el registro de defunción y a la Policía Nacional para que se allegara la hoja de vida del ex policial.

El 15 de enero de 2021 fue recepcionado el expediente y el 08 de febrero de 2021 se dictó auto de obediencia, ordenando el registro civil de defunción y la hoja de vida del señor Vicente Díaz Varón.

El 09 de febrero de 2021 la Registraduría Nacional del Estado Civil, aportó el registro civil de defunción con Indicativo Serial 04625997, en el que se estableció como fecha de muerte del señor VICENTE DÍAZ VARÓN el 20 de abril de 2009.

La Policía Nacional pese al requerimiento, solamente significó que no contaba en sus bases de datos con la hoja de vida del demandado.

3. Trámite previo a la sentencia anticipada.

Con la Ley 2080 de 25 de enero de 2021, se reformó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante esta jurisdicción.

La misma entró a regir el 25 de enero de 2021, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado. En los artículos 38 y 42, contempló los eventos en los que el juzgador deberá dictar sentencia anticipada.

Dando aplicación a la nueva normativa, con auto de 20 de octubre de 2021, el Magistrado Sustanciador determinó que en el sublite se podría estructurar la excepción previa de falta de legitimación en la causa material por pasiva, la cual debe resolverse mediante sentencia anticipada, y ordenó correr traslado por el término de 10 días a las partes para la presentación de alegatos de conclusión y al Ministerio Público para presentar concepto, habida cuenta de que la solicitud probatoria versaba sobre el expediente judicial que dio lugar las sentencias contencioso administrativas, mismas que reposan en el expediente.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

4. Alegatos de conclusión.

4.1. Parte demandante.

La entidad demandante consideró que hay lugar a declarar la responsabilidad del demandado y en este caso de sus herederos indeterminados, porque en Derecho Público no existe un texto específico que contemple la responsabilidad del Estado por las consecuencias de sus hechos o actos de omisión o abstención y por lo tanto debe recurrirse a la jurisprudencia del Consejo de Estado y a la doctrina nacional e internacional.

Adicionalmente consideró que al asunto de autos no puede aplicarse la Ley 678 de 2001, como quiera que los hechos que dan lugar a la repetición son anteriores a su vigencia.

Finalmente expuso que al acreditarse el pago de la obligación y que el demandado fue el culpable del hecho dañoso, hay lugar a repetir contra los herederos indeterminados, ante el deceso del señor VICENTE DÍAZ VARÓN.

El Ministerio Público guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Competencia.

Por la naturaleza del proceso y su cuantía a la fecha de presentación de la demanda, de acuerdo al artículo 152 numeral 11, el Tribunal es competente para conocer del presente asunto en primera instancia.

2. Caducidad.

La demanda fue presentada el 15 de mayo de 2015; el pago de la condena se efectuó el 14 de mayo de 2013, por lo tanto el medio de control de repetición fue adelantado dentro del término de caducidad.

3. El problema jurídico.

Tal como se determinó en el auto de 20 de octubre de 2021, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar:

“Si se estructura o no el fenómeno jurídico de falta de legitimación en la causa por pasiva que ponga fin al proceso o si por el contrario, deberá darse trámite al proceso de repetición con la finalidad de determinar si hay lugar a condenar al ex servidor público/herederos indeterminados, al pago de la suma que la Nación – Ministerio Defensa – Policía Nacional resultó condenada sobre las pretensiones económicas contenidas en la sentencia judicial debidamente ejecutoriada y cumplida.”

4. Caso concreto.

4.1. De la excepción de falta de legitimación en la causa.

En lo que respecta a la legitimación en la causa – por activa o por pasiva, el Consejo de Estado ha señalado que es de dos clases a saber: legitimación de hecho y legitimación material en la causa.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

En sentido práctico, considera que se encuentra legitimado de hecho por activa, quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Ahora, la legitimación material en la causa se refiere a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas; y por lo tanto, el análisis sobre esta clase de legitimación, consiste en dilucidar si existe, o no, relación de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que esta formula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.

Respecto a la legitimación en la causa por pasiva en el medio de control de repetición, en tratándose de los herederos de quien en vida causó materialmente el daño antijurídico, el H. Consejo de Estado ha dilucidado que no basta con la aplicación del artículo 2343, que prevé:

ARTICULO 2343. <PERSONAS OBLIGADAS A INDEMNIZAR>. Es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos.

El que recibe provecho del dolo ajeno, sin haber tenido parte en él, solo es obligado hasta concurrencia de lo que valga el provecho que hubiere reportado.

Pese a que el artículo 2343 del Código Civil establece la responsabilidad del daño en quien lo hizo y sus herederos, dicha responsabilidad, a voces del Órgano Vértice de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no puede trasladarse al juicio de repetición, donde es necesario observar elementos de carácter subjetivo como son el dolo y la culpa grave.

Ante este escenario, la providencia de 18 de noviembre de 2021 en el expediente bajo radicación interna 57210, es determinante en establecer:

18. *Por su parte, el Consejo de Estado, Sección Tercera, en atención a la función resarcitoria y, en esa medida, del carácter patrimonial de la acción de repetición, consideraba que era posible repetir en contra de los herederos del agente o ex agente estatal aunque este hubiera fallecido para el momento de presentación de la demanda⁴. Lo anterior, de acuerdo con el artículo 2343 del Código Civil según el cual “es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos”. Ahora, si el agente fallecía en el curso de proceso, se tenía en cuenta el trámite de la sucesión procesal previsto en el artículo 60 del CPC, cuyo texto fue reiterado en el artículo 68 del CGP.*

19. *Sin embargo, recientemente, esta Corporación ha desarrollado argumentos tendientes a limitar la repetición en contra de herederos que han centrado su análisis en la liquidación de la herencia, en la extinción de la*

⁴ Así lo había considerado esta Subsección en Sentencias de 9 de marzo de 2020, radicado 25000-23-26-000-2003-02017-01(47521) y de 3 de agosto de 2020 radicado, 54001-23-31-000-2003-01087-01(53700). La Subsección “A” a través de Sentencia de 6 de noviembre de 2020, radicado 85001-23-31-000-2003-00194-01(59482). Y la Subsección “C” mediante Sentencia de 15 de diciembre de 2017, radicado 41001-23-31-000-2009-00077-01(53768).

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

acción por la muerte del presunto responsable y en la dificultad para analizar el fundamento subjetivo de la responsabilidad.

20. Frente a la liquidación de la herencia, esta Subsección consideró que, no era procedente repetir contra los herederos en aquellos casos en que la sucesión del agente que falleció hubiera sido liquidada antes de que se presentara la demanda de repetición⁵. En esta decisión, se fijó un límite y dejó claro que, si para el momento de interponerse la demanda de repetición, ya se ha liquidado el patrimonio de la masa sucesoral no resultaba procedente la interposición de la acción de repetición contra los herederos del causante.

21. En relación con la extinción de la acción de repetición por muerte del presunto responsable, vale destacar que, en un pronunciamiento reciente, uno de los magistrados de la Subsección A de la Sección Tercera salvó voto, porque estimaba que no era procedente ejercer la acción de repetición contra los herederos del agente cuando este había fallecido antes de la presentación de la demanda, dada su naturaleza declarativa -debido a que previo a ella, ningún derecho u obligación existe entre las partes, de manera que, con la muerte del presunto responsable, tal acción se extingue-, y personal -porque comprende un juicio de responsabilidad sobre un comportamiento doloso o gravemente culposo-. En este salvamento, también se aludió a que la defensa de los herederos resultaba imposible y extemporánea⁶.

22. Respecto a la dificultad para analizar el fundamento subjetivo de la responsabilidad, a través de Sentencia de 13 de agosto de 2021, la Subsección A declaró la falta de legitimación pasiva en la causa de los herederos del agente estatal porque el ejercicio de la repetición implicaba “un juicio de responsabilidad de naturaleza personal y subjetiva respecto de quien con su comportamiento (doloso o gravemente culposo) causó un presunto daño al Estado, representado en la condena que éste debió pagar⁷.”

23. Expuesto lo anterior, la Sala señala que, aunque comparte que la vinculación de los herederos a la acción de repetición comporta dificultades⁸, lo que motiva en esta oportunidad la decisión de declarar la falta de legitimación es que, en el caso concreto, el juicio de responsabilidad personal

⁵ “Liquidado el patrimonio sucesoral, los adjudicatarios de los bienes del causante tienen la condición de propietarios de los bienes que les han sido adjudicados; son propietarios por haberlos adquirido mediante el modo de sucesión por causa de muerte⁵ y no pueden ser demandados como herederos del causante, cuyo patrimonio quedó liquidado en el proceso de sucesión”. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 5 de mayo de 2020, 25000-23-26-000-2009-00160-01 (45417).

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Rad. 64.790 sentencia de 10 de septiembre de 2020. “Bajo la circunstancia anotada, el suscrito Magistrado [José Roberto Sáchica] cuestiona que se haya demandado a los herederos del exservidor público ya fallecido, en ejercicio de la acción de repetición, a sabiendas que dicho medio control entrañaba un juicio de responsabilidad de naturaleza personal respecto de quien con su comportamiento (doloso o gravemente culposo) causó un presunto daño al Estado, representado en la condena que éste debió pagar una determinada condena. Así, pretender hacer responsables a sus herederos, no solo por la carga patrimonial que ello implicaba, sino por la imposible y extemporánea defensa de las acciones y omisiones personales imputadas a quien ya ha fallecido, resultaba todo un despropósito, merecedor de la condena en costas y agencias en derecho deprecada, ante la temeridad de la acción así propuesta, frente a la cual el interés público está ausente o por lo menos es carente de todo sentido”.

⁷ “En este aspecto la Sala, basada en el texto constitucional (art 90), adopta el criterio según el cual el fundamento de la responsabilidad que se persigue con la acción de repetición, es de índole subjetivo (se requiere determinar el elemento volitivo de culpa grave o dolo) y no objetivo (en el que la obligación de repetición se soporta solo en el daño), por lo que no procede tal acción contra los herederos, en tanto resulta imposible adelantar un juicio de imputación para determinar el elemento volitivo del daño frente al servidor o ex servidor público que ya falleció”. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 13 de agosto de 2021, radicado: 05001-23-31-000-2011-01583-01 (53008).

⁸ Se advierte que no puede considerarse que, como consecuencia del carácter declarativo de la repetición, la muerte del agente o ex agente estatal conlleve a la extinción de la acción dada su naturaleza, como se explicó, eminentemente patrimonial. Tampoco el carácter personal de la acción de repetición puede confundirse con una suerte de función sancionatoria toda vez que, se reitera, esta función ha sido excluida de las finalidades de la acción de repetición.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

que se realiza sobre el comportamiento del agente o ex agente estatal que falleció antes, incluso, de que se impusiera la condena al Estado y antes de la presentación de la demanda de repetición, vulnera de forma insuperable el derecho de defensa de los herederos del agente, porque para el ejercicio efectivo del derecho de defensa, en donde se alegue que la conducta cometida por un ex empleado público ocurrió con culpa grave o dolo, se requiere:

24. Conocer la función desarrollada por el agente, toda vez que, solo a partir de saber cuál era la función y que acciones implicaban el “deber ser” y el desempeño acorde con el ordenamiento jurídico, se podría determinar si actuó con dolo o con culpa grave, teniendo en cuenta que se trata de una función de tipo personal e intransferible. Además, no resulta válido pensar que, de la revisión del manual de funciones se podría verificar o tener certeza de cuál era la labor a desarrollar, en vista de que puede tratarse de una función técnica y específica, o delegada que ni siquiera hubiera reposado en ese documento.

25. Conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre las particularidades que conllevaron al agente a adoptar la decisión por la que se repetiría, por ejemplo, directrices dadas por la entidad en el momento de los hechos. Es decir, si en todo caso, se conociera la función, ello no necesariamente implica comprender porque se adoptó una u otra decisión, dado que existen circunstancias de contexto que la determinan. No obstante, los herederos, por razones evidentes de prestación propia del servicio, no las conocieron y tendrían dificultades para, en virtud de este proceso de repetición, acceder a ellas.

26. Acceder a las pruebas para defenderse, pues solo a partir de aquí se puede consolidar una defensa real. Sin embargo, para los herederos la falta de inmediación a las mismas por lo ajenos a la función desarrollada por el agente, sumado al paso del tiempo entre el momento en que ocurrió el daño antijurídico y la interposición de la demanda de repetición, obstaculiza el ejercicio pleno del derecho de contradicción y defensa.

27. La Sala advierte que, en aquellos procesos de responsabilidad patrimonial que, por su naturaleza, son transmisibles en virtud del artículo 2343 del Código Civil no se requiere que la conducta sea calificada, esto es, dolosa o gravemente culposa ni que previamente exista una declaratoria de responsabilidad, contrario a lo que sucede en el juicio de repetición, pues la existencia de la condena al Estado y de una conducta dolosa o gravemente culposa sí determinan su procedencia.

28. En el caso concreto, debe destacarse que, incluso, la entidad demandante a pesar de tener cercanía a los medios probatorios y de tener la carga de la prueba⁹, no aportó al proceso de repetición el expediente administrativo o judicial que diera cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que dieron origen a la condena en contra del Estado y mucho menos que demostraran que la conducta del agente fue dolosa o gravemente culposa, de tal suerte que, para la Sala, se configura una vulneración insuperable de su derecho de defensa.

29. Entender entonces que, a pesar de esas dificultades, ellos estén legitimados (en forma pasiva) para soportar este juicio que busca declarar una

⁹ Debido a que el régimen jurídico aplicable se determina por los hechos que dieron lugar a la imposición de la condena, en este caso no se podían aplicar las presunciones legales de la Ley 678 de 2001, porque los hechos ocurrieron con anterioridad a su vigencia.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

responsabilidad patrimonial contraría el ordenamiento constitucional razón que impone la declaratoria de oficio de falta de legitimación pasiva en la causa y, en consecuencia, denegar las pretensiones de la demanda por estas razones.

Descendiendo al caso concreto, se tiene que los hechos por los cuales se adelantó el proceso de reparación directa en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional tuvieron ocurrencia el 24 de octubre de 1995, cuando el auxiliar regular de la Policía Nacional VICENTE DÍAZ VARÓN, estando en servicio activo y prestando servicio de guardia en uno de los alojamientos del Comando de Policía Cauca, se hurtó tres armas de fuego tipo fusil Galil con sus respectivos proveedores y huyó de las instalaciones policiales con rumbo desconocido. La Policía Nacional desplegó un operativo para dar con el paradero del auxiliar regular, logrando interceptarlo en el puente Chuni de la ciudad de Popayán, y al verse rodeado, abrió fuego con una de las tres armas hurtadas, generándole lesiones al agente de Policía LUIS OSWALDO CABRERA, al agente de Policía ERNESTO MUÑOZ MANRIQUE, quien falleció minutos después y lesiones a los civiles MICHELE EDUARDO FORNARO MEDINA y DIEGO FERNANDO PATIÑO MARÍN, últimos que se movilizaban por el lugar de los hechos en un automóvil.

La sentencia condenatoria de primera instancia, fue proferida por el Tribunal Administrativo, Sala de Descongestión de Cali, el 14 de febrero de 2001.

Recurrida la providencia, el Consejo de Estado profirió sentencia modificatoria el 28 de mayo de 2012 en la que mantuvo la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, variando los quantums indemnizatorios.

La demanda de repetición fue incoada el 15 de mayo de 2015.

El deceso del señor VICENTE DÍAZ VARÓN, de acuerdo con el Registro Civil de Defunción con indicativo serial 04625997 aportado al plenario, acaeció el 20 de abril de 2009.

A partir de las fechas relacionadas, se tiene que la muerte del señor VICENTE DÍAZ VARÓN, tuvo ocurrencia antes de que se iniciara el proceso de repetición y a la par de lo que aconteció en la situación fáctica resuelta por el Consejo de Estado, antes de que se profiriera sentencia de segunda instancia, en el proceso de responsabilidad, la cual se surtió en el año 2012.

Adicionalmente, resulta relevante en el presente proceso que no fue factible pese a los requerimientos del Despacho sustanciador, lograr la hoja de vida del policial a efectos de establecer los herederos determinados, lo que impondría el proceso de repetición frente a herederos indeterminados.

Bajo este panorama, justamente la vulneración al derecho de defensa de los herederos indeterminados sería mayúscula, teniendo en cuenta que los hechos ocurrieron en el año 1995 y quien tuvo la facultad de debatir el dolo propuesto por la entidad demandante falleció en el año 2009, situación que dificulta la labor probatoria en cabeza del extremo pasivo, que el artículo 103 de la Ley 137 de 2011 impone a los sujetos procesales.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

De otro lado, la Policía Nacional se limitó a requerir el expediente judicial y fundó el dolo en el pleno conocimiento del señor Díaz Varón de los delitos cometidos, no obstante, si bien las circunstancias de tiempo, modo y lugar se tienen por sentadas, la justificaciones y eximentes de responsabilidad del causante del daño no se arriman a este proceso, cuestión que debe tenerse en cuenta, pues la sentencia de segunda instancia en el proceso de responsabilidad plantea el conocimiento de la Policía Nacional de alteraciones de orden psicológico.

Siendo así las cosas, la indeterminación de los herederos del causante, junto con la precariedad probatoria que soportaría el juicio de repetición en el asunto puesto en conocimiento de este Tribunal, aunado al carácter subjetivo y personal que apareja este medio de control, con prescindencia de la norma a aplicar, pues tanto la Ley 678 de 2001 como el Decreto Ley 01 de 1984, exigen la verificación del dolo o culpa grave del agente, comprometen el derecho de defensa de los indeterminados y por lo tanto acogiendo el parámetro del H. Consejo de Estado, en un supuesto de hecho similar, es del caso declara estructurada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva y denegar la pretensiones de la demanda.

5. **Costas.**

Sin condena en costas en esta instancia.

III. **DECISIÓN**

Por las razones expuestas, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO. - DECLARAR CONFIGURADA la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, de acuerdo con las consideraciones efectuadas en esta providencia.

SEGUNDO. - NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

TERCERO. – Sin condena en costas.

CUARTO. - NOTIFICAR la presente sentencia conforme a lo dispuesto en el artículo 203 del CPACA.

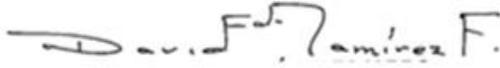
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se hace constar que el proyecto de sentencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha.

Expediente: 19001-23-33-003-2015-00228-00.
Demandante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.
Demandado: VICENTE DÍAZ VARÓN.
Medio de control: REPETICIÓN - Primera Instancia.

Los Magistrados,

NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ



DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO



JAIRO RESTREPO CÁCERES

Firmado Por:

**Naun Mirawal Muñoz Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **df47b5ee1dd0e23d764de78e46cadb701d3754671f0ccb7f951792778e588f2b**

Documento generado en 15/03/2022 04:04:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>