

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

SENTENCIA No 003

PROCESO: 76-001-33-33-001-2013-00268-00
DEMANDANTE: NACION MINISTERIO DE DEFENSA POLICIA NACIONAL
DEMANDADO: JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL y OTRO
ACCIÓN: REPETICION

Santiago de Cali, treinta (30) de enero de dos mil dieciocho (2018)

Por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de repetición, la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional formuló demanda en contra de los señores JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL, en su condición de Agente de la Policía Nacional y JOSE HERNANDO POVEDA TRIBALDOS en su condición de subteniente de la Policía Nacional para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

1.- Que se declare administrativa responsable a los señores JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL y JOSE HERNANDO POVEDA TRIBALDOS por su conducta irresponsable, imprudente y negligente, es decir, a título de culpa grave, al actuar con extralimitación en el ejercicio de sus funciones cuando el primero de ellos manejaba una patrulla de la policía Nacional en contravía y el segundo daba las ordenes respectivas y causaron lesiones a unas personas, lo que generó una demanda administrativa que la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional tuvo que pagar al resultar condenada por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI mediante sentencia del 8 de agosto de 2011 dentro del proceso REPARACION DIRECTA radicado bajo No. 2001 03029 00 por medio de la cual se accede a las pretensiones de la demanda instaurada a través de apoderado judicial por los señores LILIANA BURBANO MARTINEZ quien obra en nombre propio y en representación de las menores KELLY JOHANA RODRIGUEZ BURBANO Y THALIA BURBANO MARTINEZ y los señores LUIS ARTURO BURBANO SOLARTE, MARIA PATRICIA BURBANO MARTINEZ Y GLORIA STELLA BURBANO MARTINEZ en contra de la NACION MINISTERIO DE DEFENSA POLICIA NACIONAL como consecuencia de los perjuicios que se produjeron por la lesión sufrida por LILIANA BURBANO MARTINEZ

2.- Que se condene a los señores JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL y JOSE HERNANDO POVEDA TRIBALDOS a cancelar el valor de CIENTO VEINTICUATRO MILLONES CIENTO NOVENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS QUINCE PESOS CON CINCUENTA Y SEIS CENTAVOS (\$124.192.615.56)

3.- Que la sentencia que ponga fin al presente proceso sea clara, expresa y actualmente exigible a fin de que preste mérito ejecutivo.

4.- Que se condene a los demandados a cancelar el valor actualizado hasta el monto del pago efectivo

PROCESO: 76-001-33-33 001 2013- 00268-00 |
DEMANDANTE: NACION MINDEFENSA POLICIA NACIONAL
DEMANDADO: JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL Y OTRO

Fundamenta su demanda en los siguientes hechos:

1.- Que el día 14 de abril del año 2000 la señora Liliana Burbano Martínez y su menor hija Thalia Burbano Martínez se desplazaban como parrilleras en una motocicleta de placas WFG 31 por la autopista rumbo Norte Sur cuando a la altura de la carrera 39 frente a las canchas panamericanas colisionaron con una patrulla de la Policía Nacional que transitaba en contravía y que era conducida por el agente JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL

2.- Que en virtud de las lesiones por ellas sufridas se inició una demanda de Reparación Directa ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa en contra de la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional cuya radicación correspondió al Numero 2001 03029 00 y fue tramitada hasta su sentencia por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI el cual condenó a dicha entidad al pago de los perjuicios ocasionados por el obrar imprudente de un agente suyo.

3.- Que mediante acta del 15 de febrero de 2012 las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio sobre los perjuicios reconocidos en la sentencia y la misma fue aprobada por el Juzgado en esa fecha por valor de CIENTO VEINTICUATRO MILLONES CIENTO NOVENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS QUINCE PESOS CON CINCUENTA Y SEIS CENTAVOS (\$124.192.615.56)

4.- Que la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional mediante Resolución No. 1265 del 16 de octubre de 2012 dió cumplimiento al acuerdo al que llegaron las partes y canceló en su totalidad la condena impuesta.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El señor JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL, contestó la demanda a través de apoderado judicial dentro del término de ley manifestando que se opone a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones, así como a las condenas reclamadas.

Indica que en el proceso no está probado que su actuar culposo ni tampoco negligente y que a pesar de que conducía el vehículo policial en contravía lo cierto es que lo hizo en cumplimiento de una orden de un superior suyo, el Subteniente POVEDA TRIVALDOS HERNANDO y en persecución de un delincuente al que pretendía dar alcance

Que no fue solo su actuar el que produjo el accidente pues a bordo de la motocicleta colisionada, transitaban 3 personas y esto esta prohibido por la legislación.

Que en su sentir la entidad que hoy lo demanda no ejerció a cabalidad su derecho de defensa en el proceso contencioso administrativo pues estaba probado que el vehículo de la policía se encontraba estacionado a la orilla de un sardinel pues se le había explotado una llanta, es decir el vehículo no estaba en movimiento.

Propuso como excepciones la de ausencia de dolo o culpa grave de la conducta del demandado, falta de legitimación del litisconsorte necesario, culpa exclusiva de la victima y la genérica (Folios 179 a 194 del expediente).

El señor **JOSE HERNANDO POVEDA TRIBALDOS** a pesar de estar debidamente notificado de su vinculación como litisconsorte necesario en el presente proceso, no se hizo parte en el mismo

TRÁMITE DEL PROCESO

Se surtió el trámite respectivo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así, una vez admitida la demanda mediante Auto Interlocutorio del 30 de julio de 2013, llevada a cabo la notificación del auto admisorio al demandado en debida forma, se cumplió con la audiencia inicial de que trata el artículo 180 ibídem en la cual no hubo lugar a efectuar saneamiento alguno y se decretaron pruebas.

Mediante audiencia de recaudo de pruebas de fecha 12 de diciembre de 2.017, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión en forma escrita.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término concedido para tal fin la parte demandada JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL, presentó sus alegaciones finales, las cuales obran a folios 274 a 277 del expediente.

El apoderado de la parte demandante guardó silencio al igual que la agente del Ministerio Publico

No observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Presupuestos de la Acción:

1. Capacidad jurídica de las partes

El demandante compareció por conducto de apoderado judicial mediante poder debidamente conferidos tal como lo prevé al artículo 160 de la Ley 1.437 de 2.011, de donde se deduce su capacidad procesal para ser parte en la presente controversia.

El demandado JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL se encuentra legitimado para comparecer al proceso conforme lo dispone el artículo 160 del C.P.A.C.A. a través de apoderado judicial, tal y como se comprueba en el poder obrante a folio 178 del expediente.

2. Caducidad de la Acción

En el presente proceso no opera el fenómeno jurídico de la caducidad, como quiera que el pago de la sentencia condenatoria se realizó al abogado de los demandantes el día 30 de octubre de 2012 según certificado del tesorero de la entidad y la demanda fue radicada el día 21 de junio de 2013 estando dentro del término de caducidad que establece la ley (Artículo 164 numeral 2 literal I).

3. Requisito de procedibilidad

Frente al agotamiento del requisito de la conciliación extrajudicial antes de presentar la demanda y que está previsto en el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1.437 de 2.011, observa este juzgadora que para este tipo de controversias dicho requisito no es necesario (Artículo 37 de la Ley 640 de 2001)

Presupuestos de la demanda

1. Competencia

Por la naturaleza del proceso y al tratarse de una demanda de Repetición, es competente esta Juzgadora para decidir el asunto en primera instancia conforme lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 155 del C.P.A.C.A.

2. Demanda en forma

La demanda se presentó conforme con los requisitos contenidos en los artículos 162 y 163 del C.P.A.C.A.

EXCEPCIONES:

Es preciso aclarar que las mismas pretenden enervar el fondo de las pretensiones, por tanto su resolución dependerá de la suerte que corran las mismas cuando se analice el fondo del asunto.

PROBLEMA JURÍDICO:

Se trata de determinar cuáles son los requisitos esenciales y los de procedibilidad para lograr la prosperidad de la acción de repetición antes de la entrada en vigencia de la Ley 678 de 2001.

Para ello se estudiarán tres aspectos a saber: (i) aspectos procesales previos (ii) Naturaleza de la acción de repetición y presupuestos para su prosperidad y (iii) El caso concreto

(i) Aspectos procesales previos – Valor probatorio de la prueba trasladada.

Respecto a la valoración de la prueba trasladada el H. Consejo de Estado, en reciente pronunciamiento, ha precisado que:

La Corporación¹ ha precisado respecto a la validez de estas declaraciones allegadas a un proceso judicial que se debe surtir el trámite previsto para la ratificación en los términos de los artículos 229, 298 y 299 del Código de Procedimiento Civil y cuando no se surte este trámite dentro del proceso en el que se intenta hacer valer, no pueden ni siquiera tenerse las declaraciones extrajudicio como indicio, en la medida que no se garantizaría el principio de contradicción y de defensa de la parte contraria. En todo caso, las

1 Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 15 de febrero del 2012, n. ° 11001-03-15- 000-2012-00035-00(AC), M.P. Gustavo Gómez Aranguren; Sección Tercera, sentencia del 10 de diciembre del 2014, rad. 34270, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

mismas solo pueden ser tenidas en cuenta como prueba sumaria, a la luz del artículo 299 del C.P.C, en los eventos en que hayan sido de pleno conocimiento de la parte demandada, durante el debate procesal.²

Respecto al traslado de pruebas documentales y su valoración, la alta Corporación se refirió así³:

“De otra parte, para el caso de la prueba documental, la regla general que aplica la jurisprudencia del Consejo de Estado es aquella según la cual en “relación con el traslado de documentos, públicos o privados autenticados, estos pueden ser valorados en el proceso contencioso al cual son trasladados, siempre que se haya cumplido el trámite previsto en el artículo 289⁴ del Código de Procedimiento Civil. Conforme a lo anterior, es claro que sin el cumplimiento de los requisitos precitados las pruebas documentales y testimoniales practicadas en otro proceso no pueden ser valoradas para adoptar la decisión de mérito”⁵. No obstante, a dicha regla se le reconocieron las siguientes excepciones: (i) puede valorarse los documentos que son trasladados desde otro proceso [judicial o administrativo disciplinario] siempre que haya estado en el expediente a disposición de la parte demandada, la que pudo realizar y agotar el ejercicio de su oportunidad de contradicción de la misma⁶; (ii) cuando con base en los documentos trasladados desde otro proceso la contraparte la utiliza para estructurar su defensa jurídica⁷; (iii) puede valorarse la prueba documental cuando la parte contra la que se aduce se allana expresa e incondicionalmente a la misma; y, (iv) puede valorarse como prueba trasladada el documento producido por una autoridad pública aportando e invocado por el extremo activo de la Litis⁸.

Finalmente, si se trata de inspecciones judiciales, dictámenes periciales e informes técnicos trasladados desde procesos contenciosos administrativos, penales ordinarios o militares, o disciplinarios pueden valorarse siempre que hayan contado con la

² Consejo de Estado Sección Tercera Subsección B Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero Bogotá, sentencia del 05 de marzo del 2015 Expediente: 37310

³ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección B C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 12 de septiembre de 2016, RAD. (48985).

⁴ “Artículo 289. Procedencia de la tacha de falsedad. La parte contra quien se presente un documento público o privado, podrá tacharlo de falso en la contestación de la demanda, si se acompañó a ésta, y en los demás casos, dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto que ordene tenerlo como prueba, o al día siguiente al en que haya sido aportado en audiencia o diligencia. Los herederos a quienes no les conste que la firma o manuscrito no firmado proviene de su causante, podrán expresarlo así en las mismas oportunidades. No se admitirá tacha de falsedad cuando el documento impugnado carezca de influencia en la decisión o se trate de un documento privado no firmado ni manuscrito por la parte a quien perjudica”.

⁵ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Puede verse: Sección Tercera, sentencia de 21 de abril de 2004, expediente 13607. Además, en otra jurisprudencia se sostiene que “se trata de una prueba documental que fue decretada en la primera instancia, lo cierto es que pudo ser controvertida en los términos del artículo 289 [...] por el cual se reitera, su apreciación es viable”. Sección Tercera, sentencia de 26 de febrero de 2009, expediente 16727. Cfr. también Sección Tercera, sentencia de 30 de mayo de 2002, expediente 13476. “Se exceptúa respecto de los documentos públicos debidamente autenticados en los términos del art. 254 CPC y los informes y peritaciones de entidades oficiales (art. 243 CPC)”. Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 14 de abril de 2011, expediente 20587.

⁶ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Puede verse: Sección Tercera, Sub-sección B, sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 20374.

⁷ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Puede verse: Sección Tercera, sentencia de 9 de diciembre de 2004, expediente 14174.

⁸ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Puede verse: Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 18 de enero de 2012, expediente 19920.

audiencia de la parte contra la que se aducen⁹, o servirán como elementos indiciarios que deben ser contrastados con otros medios probatorios dentro del proceso.

Debe tenerse en cuenta que el Código General del Proceso en su artículo 174, aplicable por remisión expresa del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, consagra que las "pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtirse la contradicción en el proceso al que están destinadas [...] La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderán al juez ante quien se aduzcan". A dicha norma se integran los criterios anteriormente fijados, por lo que se puede afirmar una completa correspondencia del análisis realizado por la Sala con todo el universo normativo constitucional y legal de los medios probatorios que fueron trasladados.

Conforme a lo anterior, para la valoración de la prueba trasladada en los eventos de que no ha sido practicada a petición de la parte contra la cual se aduce o sin su audiencia en el proceso primitivo, podrá ser apreciada siempre que en el contencioso administrativo haya existido la oportunidad procesal para la contraparte de controvertirla, de acuerdo con lo dispuesto para la tacha de falsedad en el artículo 289¹⁰ del Código de Procedimiento Civil, esto es, dentro de los 5 días siguientes a la notificación del auto que ordena tenerla como prueba, o al día siguiente a aquél en que haya sido aportada en audiencia o diligencia¹¹; salvo que las partes hayan tenido a su disposición las piezas documentales trasladadas durante el trámite del proceso y no las hubiesen controvertido, caso en el cual podrán ser estimadas por el juzgador por razones de lealtad procesal¹².

⁹ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Puede verse: Sección Tercera, sentencia de 5 de junio de 2008, expediente 16398.

¹⁰ Disposición concordante con el artículo 269 y 270 del Código General del Proceso.

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de noviembre de 1998, expediente: 12124: "Si se trata de documentos públicos o privados debidamente autenticados, que han sido aportados en otro proceso y cuya copia auténtica se traslada al proceso contencioso administrativo, para su validez en éste último, es suficiente con que el juez mediante auto que lo deje a disposición de las partes por el término de tres días (sic), para que las partes tengan la oportunidad de pronunciarse frente al mismo, en caso de que lo consideren necesario, es decir, otorga la posibilidad de que se surta el trámite de tacha por falsedad. Vencido ese término, sin que las partes hayan hecho manifestación alguna, el documento adquiere plena validez como prueba dentro del proceso y el juez administrativo entrará a otorgarle el valor que de su autenticidad y contenido se derive, calificación que hará en la sentencia"

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 22 de octubre de 2012, expediente: 24070: i) en "punto a la posibilidad de trasladar las pruebas, cualesquiera que sean, practicadas en otro proceso, la misma se encuentra autorizada por el artículo 185 del Estatuto Procesal Civil, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos: - Que hayan sido válidamente practicadas. - Que se trasladen en copia auténtica. - Que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella (Sección Tercera, sentencia de 21 de abril de 2004, expediente 13607); ii) la prueba trasladada del proceso penal ordinario a petición únicamente de la parte demandante no puede ser valorada (Sección Tercera, sentencia de 29 de enero de 2004, expediente 14951); iii) la ratificación de la prueba trasladada se suple con la admisión de su valoración; (Sección Tercera, sentencia de 22 de abril de 2004, expediente 15088); iv) se puede valorar como indicio la prueba trasladada del proceso penal. En ese sentido, en la jurisprudencia se sostiene que las "pruebas trasladadas de los procesos penales y, por consiguiente, practicadas en éstos, con audiencia del funcionario y del agente del Ministerio Público, pero no ratificadas, cuando la ley lo exige, dentro del proceso de responsabilidad, en principio, no pueden valorarse. Se dice que en principio, porque sí pueden tener el valor de indicios que unidos a los que resulten de otras pruebas, ellas sí practicadas dentro del proceso contencioso administrativo lleven al juzgador a la convicción plena de aquello que se pretenda establecer; (Sección Tercera, sentencia de 24 de noviembre de 1989, expediente 5573).

Igualmente, podrán ser tenidos en cuenta en aquellos casos en que la parte contra la que se aducen coadyuve la petición del traslado de la prueba en la contestación de la demanda, los alegatos conclusión o cualquiera otro acto procesal.

De otra parte, la Subsección considera necesario remitirse a **la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional que señaló la posibilidad de que el Juez valore aquellas declaraciones aun cuando no hayan sido ratificadas dentro del proceso que se pretenden hacer valer. Lo anterior, en atención a que hacer lo contrario, traería como consecuencia un defecto fáctico por exceso ritual manifiesto**, para sustentar su posición el Tribunal Constitucional manifestó lo siguiente:

"(...) La Sala evidencia la ocurrencia de una falencia por parte del juez ordinario al obviar las alternativas que le ofrecía el ordenamiento jurídico, y que han sido delineadas por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, para subsanar la falta de ratificación de los testimonios extra juicio que el mismo funcionario adujo como necesaria. Tal omisión del juez ordinario, constituye un defecto que encuadra dentro de la categoría de la causal procedimental por exceso ritual manifiesto, que como consecuencia conllevó la omisión en la valoración de las pruebas aportadas por la parte demandante, con lo cual, se incurrió concomitantemente en un defecto fáctico. La Sala es consciente de la relevancia de la independencia en la actividad judicial, en especial en temas relativos a la valoración probatoria, no obstante, ello no es excusa para tomar decisiones superficiales ante la evidencia de hechos que necesariamente versan sobre la garantía de derechos sustanciales como el que en su momento reclamaba el señor, y que posteriormente se transfirió a su esposa, la ahora accionante, quien además (...)”¹³.

En el mismo sentido, y de manera general la Corte Constitucional ha enfatizado que el juzgador debe dar prelación en el Estado Social de Derecho a la obtención del derecho sustancial y la búsqueda de la verdad, así en recientemente en sentencia de unificación¹⁴, expresó lo siguiente:

“El Juez del Estado social de derecho es uno que ha dejado de ser el “frio funcionario que aplica inflexiblemente la ley”¹⁵, convirtiéndose en el funcionario – sin vendas – que se proyecta mas (sic) allá de las formas jurídicas para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su responsabilidad como servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales¹⁶. El Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad. Estos dos mandatos, a su vez, constituyen el ideal de la justicia material... Así las cosas, el marco filosófico de la Constitución Política de 1991 convoca y empodera a los jueces de la República como los

¹³ Corte Constitucional. Sentencia T – 363 del 26 de junio de 2013.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia SU – 768 del 16 de octubre de 2014.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T – 264 de 2009.

¹⁶ Ver. Sentencia Corte Constitucional C- 159 de 2007.

primeros llamados a ejercer una función directiva del proceso, tendiente a materializar un orden justo que se soporte en decisiones que consulten la realidad y permitan la vigencia del derecho sustancial y con ello la realización de una justicia material”.

En efecto, es preciso destacar que la sentencia referida constituye un punto culmen del desarrollo jurisprudencial de esa Alta Corporación respecto del carácter marcadamente sustantivo, material y efectivo del derecho al acceso a la administración de justicia y el debido proceso (artículos 29 y 228 constitucionales) los cuales, más allá de las formas procedimentales, requieren un acento interpretativo con fundamento en la constitucionalización del derecho y la efectividad de los derechos fundamentales de quienes están trabados en un litigio.

*La sentencia **SU-768 de 2014** va más allá y deja en claro que el deber primario y fundamental de todos los funcionarios judiciales es el de guardar estricta fidelidad al texto y espíritu de la Constitución por encima de las disposiciones legales y/o reglamentarias; que es preciso comprometerse con la vigencia de los derechos fundamentales y el principio democrático para satisfacer los requerimientos que una sociedad como la nuestra exige, lo cual demanda de la judicatura un rol proactivo y volcado hacia la búsqueda de la verdad y de la aplicación y primacía del derecho sustancial sobre el formal¹⁷.*

De manera que, se valoraran por parte del Juez los documentos que se trasladaron toda vez que los mismos fueron puestos en conocimiento de la parte contra la cual se pretendían hacer valer, sin que ésta hubiese impugnado su valor, lo cual, conforme a lo expuesto, permite que a los mismos se les otorgue valor probatorio. Y específicamente frente a los testimonios practicados dentro del proceso penal trasladado a la presente acción, la Sala precisa que serán valorados junto con todo el acervo probatorio allegado al plenario, para así resolver el presente caso, siempre bajo la égida de la protección de los derechos fundamentales de las partes del proceso.”¹⁸

En el caso que ahora se estudia al expediente fue allegada por el Comandante de la Policía Metropolitana de Santiago de Cali copia de la Investigación Disciplinaria MECAL 2003 332 seguida en contra de Jhon James López Aristizabal y José Hernando Poveda Tribaldos e igualmente por el Secretario de la Fiscalía 142 Penal Militar Inspección General copia del proceso radicado con el No. 186 adelantado en contra de Jhon James López Aristizabal y José Hernando Poveda Tribaldos por el punible de lesiones personales.

Dichas pruebas fueron decretadas mediante auto No. 1219 el día 27 de septiembre de 2016 fecha en la cual se llevó a cabo la audiencia inicial, al ser solicitadas tanto por la parte demandante como por la demandada, y las mismas fueron incorporadas en audiencia de pruebas en donde puntualmente se puso en conocimiento de las partes.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, auto de 11 de noviembre de 2014, expediente: 20507.

¹⁸ Ibidem.

En ese orden el Despacho valorará dicha prueba teniendo en cuenta que esta guarda una estrecha relación con los hechos de la demanda de repetición que hoy conoce esta Juzgadora y sirven para dilucidar el asunto que ahora se discute.

(ii) Naturaleza de la acción de repetición y presupuestos para su prosperidad

El inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política, establece la acción de repetición, en los siguientes términos:

"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

"En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste." (Subraya el Despacho).

Sin embargo, con antelación a este precepto ya los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo (Decreto - ley 01 de 1984) consagraban la posibilidad de que la entidad pública condenada en un proceso de responsabilidad tanto contractual como extracontractual (actos, hechos o contratos), pudiera repetir contra el funcionario que con su conducta dolosa o gravemente culposa hubiera ocasionado la condena.

En efecto, por una parte, el artículo 77 del Código Contencioso Administrativo, señala que *"sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda a la Nación y a las entidades territoriales o descentralizadas, o a las privadas que cumplan funciones públicas, los funcionarios serán responsables de los daños que causen por culpa grave o dolo en el ejercicio de sus funciones"*, y en consonancia con la norma anterior, el artículo 78 *ibídem*, estableció que cuando prospera la demanda del perjudicado *"contra la entidad o contra ambos y se considera que el funcionario debe responder, en todo o en parte, la sentencia dispondrá que satisfaga los perjuicios la entidad. En este caso la entidad repetirá contra el funcionario por lo que le correspondiere."*-Subrayas del Despacho -.

En este sentido, la acción de repetición busca responsabilizar patrimonialmente al funcionario que en ejercicio de sus funciones actúa con dolo o culpa grave causando un daño antijurídico por el cual debe responder el Estado, ya sea como consecuencia de una condena de carácter judicial, o como producto del acuerdo al cual llega con la víctima, para evitar un proceso o terminarlo anticipadamente.¹⁹

Posteriormente, en desarrollo de lo ordenado en el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política, se expidió la Ley 678 de 3 de agosto de 2001, por medio de la cual se reguló la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición. El artículo 2 de la citada ley, la define como una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado lugar reconocimiento indemnizatorio por

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de 22 de octubre de 1997, Exp. 13977: "En ambos casos el patrimonio del Estado se disminuye y es precisamente la disminución del patrimonio estatal como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario, la fuente de la acción de repetición."

parte del Estado; en sus artículos 5 y 6, contiene las definiciones de dolo y culpa grave con las cuales se debe analizar la conducta del agente en el juicio de repetición y, además consagra una serie de presunciones legales de esos eventos, preceptos de suyo más rigurosos que lo previsto en las normas anteriores aplicadas en esta materia (artículos 63 y 2341 del Código Civil), con base en las cuales se analizaba la conducta del agente conforme al modelo del buen servidor público²⁰, disposiciones que luego debieron ser armonizadas con los artículos 6, 91, 121 y 122 de la Constitución Política²¹.

Cabe advertir que, según lo ha manifestado la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado²², en aras de garantizar el derecho al debido proceso (artículo 29 de la Constitución Política), la Ley 678 de 2001 se aplica en lo sustancial para los hechos y actos que hubieren tenido lugar con posterioridad al 4 de agosto de 2001²³, fecha en que comenzó a regir, pues los hechos y actos ocurridos con antelación a dicha fecha, y por ende la responsabilidad del agente público, se deben analizar a luz de la legislación anterior, salvo lo atinente a las normas sustanciales posteriores favorables, las cuales pueden ser aplicadas a los mismos. En lo procesal, con la excepción que permite el efecto ultractivo de las normas antiguas sobre actos procesales iniciados de que trata el aparte segundo del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, se aplica la Ley 678 de 2001 a los juicios de repetición en curso y pendientes a la fecha de su entrada en vigencia.

No obstante, antes de esta ley la acción de repetición era regulada se repite, por los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo, en los que se consagró la posibilidad de que la entidad que resultare condenada pudiera repetir contra el funcionario que con su conducta dolosa o gravemente culposa hubiera ocasionado la condena.

De acuerdo con lo establecido en tales normativas, para que una entidad pública pueda ejercer la acción de repetición deben concurrir y reunirse los siguientes presupuestos y requisitos: a) Que una entidad pública haya sido condenada a reparar los daños antijurídicos causados a un particular; b) Que la entidad haya pagado a la víctima del daño la suma determinada en la sentencia condenatoria y c) Que la condena se haya producido a causa de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario o de un particular que ejerza funciones públicas.

(iii) El caso concreto

La Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional, formuló demanda de repetición en contra de los señores JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL, en su condición de Agente de la Policía Nacional²⁴ y JOSE HERNANDO POVEDA TRIBALDOS en su condición de subteniente de la Policía Nacional²⁵, por considerar que actuaron con dolo o culpa grave cuando el primero de ellos conducía un vehículo de la Policía Nacional y el segundo daba las directrices respectivas y con este causaron un accidente en el que resultó lesionada la señora LILIANA BURBANO MARTINEZ y su menor hija THALIA BURBANO MARTINEZ, actuar este que dio

²⁰ Cfr. Sentencia de 25 de julio de 1994, Exp. 8493.

²¹ Cfr. Sentencia de 31 de julio de 1997, Exp. 9894.

²² Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA sentencia del 10 de noviembre de 2016 Radicación número: 19001-23-31-000-2010-00314-01(57008) Actor: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL Demandado: ASDRUBAL GIL FORY

²³ Según Diario Oficial No. 44.509 de 4 de agosto de 2001.

²⁴ Según consta en la Resolución 126 del 10 de enero de 1992 que obra a folios 68 a 70 del expediente

²⁵ Según consta en el formato de sistema de información para la Administración del Talento Humano de la Policía Nacional el cual obra a folios 211 del expediente

lugar a una sentencia condenatoria en contra suya, por la que tuvo que pagar a la lesionada y su grupo familiar la suma de \$124.192.615.56

Teniendo en consideración que los hechos que dieron lugar a la demanda en contra de la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional, fueron anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001²⁶, las normas aplicables para establecer si el proceder de los servidores públicos vinculados con la Policía Nacional y que conllevaron a la condena que se impone, les es imputable a título de dolo o culpa grave, son las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta de estos servidores, esto es, los artículos 77, 78 y 86 del Decreto 01 de 1984.

Así las cosas, el estudio del sub lite se extenderá a la determinación de los presupuestos y requisitos arriba señalados en las citadas normas para la procedencia de la acción de repetición en contra de los señores JHON JAMES LOPEZ ARISTIZABAL, en su condición de Agente de la Policía Nacional y JOSE HERNANDO POVEDA TRIBALDOS en su condición de subteniente de la Policía Nacional, frente a lo planteado en la demanda y analizados conforme a la realidad probatoria que muestra el proceso.

Sentencia judicial condenatoria

Se encuentra demostrado que la entidad pública demandante fue declarada patrimonialmente responsable mediante sentencia del 8 de Agosto de 2011 proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cali en la que condenó a la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional a pagar los perjuicios ocasionados a los demandantes de la siguiente manera:

Para la señora LILIANA BURBANO MARTINEZ en su calidad de lesionada por concepto de perjuicios morales la suma de 40SMMLV, por concepto de lucro cesante la suma de \$76.667.279.08, por concepto de daño a la vida de relación la suma de 20 SMMLV

Para las menores KELLY JOHANA RODRIGUEZ BURBANO Y THALIA BURBANO MARTINEZ en su calidad de hijas de la lesionada por concepto de perjuicios morales la suma de 20 SMMLV para cada una de ellas

Para el señor LUIS ARTURO BURBANO SOLARTE en su calidad de padre de la lesionada por concepto de perjuicios morales la suma de 15 SMMLV

Para las señoras MARIA PATRICIA BURBANO MARTINEZ Y GLORIA STELLA BURBANO MARTINEZ en su calidad de hermanas de la lesionada por concepto de perjuicios morales la suma de 10 SMMLV para cada una de ellas.

Dicha condena a su vez fue conciliada por las partes conviniendo el pago del 70% de la misma y dicho acuerdo fue aprobado en audiencia de conciliación judicial llevada a cabo el día 15 de febrero de 2012

²⁶ Pues los hechos en que resultó lesionada la señora LILIANA BURBANO MARTINEZ y su menor hija THALIA BURNANO MARTINEZ ocurrieron el 14 de abril del año 2000

Así consta en las copias auténticas de dichas providencias aportadas al proceso (Folios 13 a 44 del cuaderno principal).

En consecuencia, se cumple con uno de los hechos generadores de la acción de repetición, cual es que el Estado se haya visto compelido de acuerdo con la ley, a la reparación de un daño antijurídico causado a un particular, a través de una sentencia condenatoria, en la que se vincula su responsabilidad patrimonial.

Pago a la víctima del daño

Se demostró que mediante Resolución No 1265 del 16 de octubre de 2012, la entidad demandada ordenó pagar a los señores LILIANA BURBANO MARTINEZ quien obra en nombre propio y en representación de las menores KELLY JOHANA RODRIGUEZ BURBANO Y THALIA BURBANO MARTINEZ y los señores LUIS ARTURO BURBANO SOLARTE, MARIA PATRICIA BURBANO MARTINEZ Y GLORIA STELLA BURBANO MARTINEZ a través de su apoderado judicial la suma de \$126.755.421.56 correspondientes a la condena impuesta más los intereses moratorios (Folios 50 a 55 cuaderno principal) y al expediente se allegó certificación de fecha 6 de mayo de 2013 suscrita por el señor Tesorero General de la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional mediante la cual dio fe de que al señor DIEGO FELIPE CHAVEZ MARTINEZ en su condición de apoderado judicial de los demandantes luego de los respectivos descuentos le fue consignada la suma de \$124.192.615.56 (Folios 66 del cuaderno principal).

A folios 67 obra la orden de pago presupuestal con firma del Director Administrativo y Financiero de la entidad Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional.

Sobre la forma de probar el pago de la condena el H. Consejo de Estado mediante providencia del 24 de julio de 2013 M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa expediente No. interno 46162 Actor: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL Demandado: MANUEL ARBEY CHAVARRO se refirió así:

“Ahora bien, se ha puntualizado por parte de la Sección Tercera que de acuerdo con el artículo 1625²⁷ del Código Civil, se establece una enumeración, no taxativa, de los modos de extinción de las obligaciones dado que toda obligación esta llamada a ser cumplida y por lo tanto, a extinguirse a través de la ejecución de la prestación debida²⁸. Dentro de ese listado previsto en la norma está contemplado el pago²⁹, modo de extinción de la obligación entendido como la ejecución total de la prestación debida. Es decir, para que exista el pago es menester la preexistencia de una obligación entendida como el vínculo jurídico existente entre dos sujetos de derecho, en la cual se busca la satisfacción del acreedor y la liberación del deudor a

²⁷ Artículo 1625. Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula.

Las obligaciones se extinguen además en todo o parte: 1) Por la solución o pago efectivo. 2) Por la novación. 3) Por la transacción. 4) Por la remisión. 5) Por la compensación. 6) Por la confusión. 7) Por la pérdida de la cosa que se debe. 8) Por la declaración de nulidad o por la rescisión. 9) Por el evento de la condición resolutoria. 10) Por la prescripción.

²⁸ Entendiéndose que la ejecución de la prestación debida – pago- no es la única forma de extinción de la obligación pero si es la que encierra una mayor relevancia, dado que existen otros modos que tienen como finalidad finiquitar la obligación como la novación, la transacción, la remisión etc.

²⁹ Artículo 1626 del Código Civil. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.

través de la materialización de una prestación³⁰ de dar, hacer o no hacer (dare, facere y prestare).

Conforme a lo anterior, en los términos del artículo 1626 del Código Civil, el pago es la ejecución de la prestación debida y debe probarlo quien lo alega, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1757³¹ ibídem. En consecuencia, no basta que la entidad pública aporte documentos emanados de sus propias dependencias, si en ellos no está la manifestación expresa del acreedor o beneficiario del pago sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza en relación con la extinción de la obligación.

Y tal como lo ha manifestado la Sección

"En materia probatoria, a pesar de la consagración del principio de libertad probatoria y de apreciación conforme a las reglas de la sana crítica, la prueba por excelencia del pago es, de conformidad con nuestro Código Civil, la carta de pago,³² y en derecho comercial, el recibo³³, documentos que reflejan que la obligación fue satisfecha.³⁴ (...) "³⁵.

Por su parte, en reiterada jurisprudencia de la Sala, se ha indicado que el pago puede acreditarse a través de cualquier medio de prueba, lo esencial es que el elemento de convicción, permita inferir que la obligación ha sido efectivamente satisfecha, esto es, que no exista duda alguna en relación con el hecho de que el beneficiario de la condena ha recibido lo adeudado y, a tal efecto, el interesado puede, bien allegar el documento pertinente suscrito por quien recibió el pago en el cual conste tal circunstancia o bien el paz y salvo expedido por el beneficiario o la declaración de éste en el mismo sentido.

A este respecto la Sala ha precisado³⁶:

"(...) Lo anterior, por cuanto quien alega haber efectuado un pago, debe probar plenamente que así fue (art. 1626 y 1757, C.C.)³⁷, siendo insuficiente su sola afirmación en tal sentido; conforme lo dispone el C.P.C. (art. 232), en principio la prueba de los pagos realizados debe constar por escrito³⁸, pero en casos como el presente, no basta que la entidad pública, parte demandante en el proceso, interesada en obtener la condena del

³⁰ Hinestrosa, Fernando. Tratado de las Obligaciones. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. Bogotá, 2002.

³¹ Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta.

³² Artículos 1628, 1653, 1654 y 1669 del Código Civil.

³³ Artículos 877 y 1163 del Código de Comercio.

³⁴ El inciso segundo del artículo 232 del Código de Procedimiento Civil, señala que "Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión."

³⁵ Sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 18621.

³⁶ Sentencia del 11 de febrero de 2010, expediente: 16458.

³⁷ Art. 1626: "El pago efectivo es la prestación de lo que se debe".

Art. 1757: "Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta".

³⁸ Art. 232: "(...) Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión"

demandado, aporte documentos emanados de sus propias dependencias, tales como el acto administrativo de reconocimiento de la obligación, la liquidación de la misma y la orden de pago al acreedor o beneficiario, si en ellos no consta la manifestación expresa de éste sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza sobre el cumplimiento de la obligación.

"En las anteriores circunstancias, y ante la ausencia de la prueba del pago efectivo de la indemnización a la que fue judicialmente condenada la entidad demandante, requisito que es fundamental para la prosperidad de las pretensiones, como que es el que habilita a la Administración para repetir en contra de sus funcionarios o ex funcionarios, resulta imposible acceder a las mismas (...)"³⁹. (Subrayado por la Sala)

En el mismo sentido se pronunció la Sala en reciente sentencia del 8 de julio de 2009⁴⁰:

"...En relación con el caso concreto es necesario resaltar, tal y como se expuso en sentencia proferida por la Sala el 1º de octubre de 2008⁴¹, que si la responsabilidad cuya declaratoria se pretende se deriva directamente del pago de una condena judicial por parte la entidad pública por razón de la actuación dolosa o gravemente culposa de los demandados, lo mínimo que se debe acreditar es la realización efectiva de dicho pago, para lo cual se requiere una constancia de la cancelación de la indemnización que hubiere emanado de la beneficiaria y/o acreedora que hubiere recibido dicho pago, (...) pues dicha prueba constituye el elemento determinante para la procedencia de esta clase de acciones, dado que el pago concreta el daño que da origen a la acción".
(...)

Es decir, la mera certificación, constancia o manifestación que expide el deudor aseverando que realizó el pago, no es prueba idónea y suficiente del mismo, dado que en esos eventos se carece de la constancia de recibo, consignación, paz y salvo, comprobante de egreso o cualquier documento que demuestre que el beneficiario de la indemnización recibió efectivamente su valor, o la declaración o manifestación de éste respecto de que realmente le fue cancelado el valor de la misma⁴².

³⁹ Sentencia de 27 de noviembre de 2006, expediente: 29002.

⁴⁰ Sentencia del 8 de julio de 2009, expediente: 22120.

⁴¹ Sentencia 1º de octubre de 2008, expediente: 22.613.

⁴² A juicio de la Sala, los documentos provenientes del propio deudor afirmando haber realizado el pago, no constituyen prueba suficiente para acreditarlo, máxime si se tiene en consideración la trascendencia que reviste el pago efectivo y total - no sólo como presupuesto material de la sentencia estimatoria, sino, incluso, para los efectos mismos de computar el término de caducidad-, cuando se trata de instaurar una acción de repetición, buscando real y seriamente la prosperidad de las pretensiones esgrimidas en la demanda". Sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente: 16887.

En una providencia mas reciente la alta Corporación se refirió así⁴³:

"Dicho lo anterior, es conveniente hacer referencia a la postura de esta Corporación frente a la prueba del pago efectivo de la condena, trayendo a colación el siguiente fragmento jurisprudencial de esta Subsección⁴⁴:

Bajo esa línea de pensamiento la Sala se ha referido a la falta de merito probatorio con que cuentan, para efectos de acreditar el pago, las constancias o certificaciones emitidas por la propia entidad demandante, en los siguientes términos:

(...) La Sala resalta el hecho de que la Nación tampoco probó el pago efectuado a los familiares de la víctima dentro le proceso de reparación directa, pues solo aportó copia autenticada de la Resolución 3371 del 9 de septiembre de 1994 por la cual reconoció y ordenó el pago de \$38.084.285,00 y de la certificación expedida por el jefe de la División de Pagaduría del Ministerio de Hacienda sobre le referido pago, sin constancia de recibido por parte de los beneficiarios (folios 75 y 76 a 81 c 1)

*A juicio de la Sala, los documentos relacionados no resultan suficientes para demostrar su cumplimiento efectivo. **En efecto, la entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo** de la suma dineraria que le fue impuesta por la condena judicial, a través de prueba que generalmente⁴⁵ es documental constituida por el acto en el cual se reconoce y ordena el pago a favor del beneficiario y/o su apoderado y por el recibo de pago, de transacción o de consignación y/o paz y salvo que deben estar suscritos por el beneficiario.*

No basta que la entidad pública aporte documentos de sus propias dependencias, si en ellos no está la manifestación expresa del acreedor o beneficiario del pago sorbe su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza sobre el cumplimiento de la obligación⁴⁶

Así mismo se ha considerado que:

"(...) la mera certificación, constancia o manifestación que expide el deudor aseverando que realizó el pago, no es prueba idónea y suficiente del mismo, dado que en esos eventos se carece de la constancia de recibo, consignación, paz y salvo, comprobante de egreso o cualquier documento

⁴³ Consejo de Estado sentencia del 14 de septiembre de 2016 MP Marta Nubia Velásquez Rico Expediente No. interno 43353 Actor Ministerio de Defensa Policía Nacional

⁴⁴ Sentencia de fecha mayo de 2016 proferida por el H. Consejo de Estado dentro del expediente 39795

⁴⁵ "El artículo 232 del Código de Procedimiento Civil dispone que en los eventos en que se trate de probar el pago, la falta de documentos o de un principio de prueba por escrito será apreciado como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias especiales en que tuvo lugar el mismo, haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión, situación que no es común debido a la prudencia y diligencia de todas las personas que acostumbran utilizar en sus relaciones jurídicas"

⁴⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, exp 25.749 MP Dr Ramiro Saavedra Becerra"

que demuestre que el beneficiario de la indemnización recibió efectivamente su valor, o la declaración o manifestación de este respecto de que realmente le fue cancelado el valor de la misma.⁴⁷⁴⁸

Esta postura de la Jurisprudencia del máximo órgano de lo contencioso administrativo ha sido sostenida en reiterados pronunciamientos, entre los cuales pueden consultarse algunos de los más recientes, a saber: sentencias del 27 de enero de 2016, proferidas en los procesos con números internos de radicación 35.894⁴⁹ y 39.655⁵⁰, y del 18 de abril de 2016 expediente numero 40694⁵¹

En el caso que ahora se estudia, tal como se dijo antes, al expediente la entidad demandante solo allegó la Resolución No 1265 del 16 de octubre de 2012 mediante la cual se ordenó el pago a los señores LILIANA BURBANO MARTINEZ quien obra en nombre propio y en representación de las menores KELLY JOHANA RODRIGUEZ BURBANO Y THALIA BURBANO MARTINEZ y los señores LUIS ARTURO BURBANO SOLARTE, MARIA PATRICIA BURBANO MARTINEZ Y GLORIA STELLA BURBANO MARTINEZ a través de su apoderado judicial la suma de \$126.755.421.56 correspondientes a la condena impuesta más los intereses moratorios e igualmente se allegó una certificación signada por su tesorero así como copia de la orden de pago presupuestal pero estos documentos conforme la jurisprudencia que se transcribió antes, no dan cuenta que se haya hecho el pago efectivo de la condena, pues tales escritos no acreditan que verdaderamente la obligación se extinguió por la entrega real de determinada suma de dinero al acreedor; de donde se infiere necesario que el acreedor originario dé cuenta del pago.

No obra prueba alguna en el proceso que lleve a la conclusión ineludible de que el apoderado de los demandantes en el medio de control de Reparación Directa o alguno de los demandantes hubiere recibido la suma de dinero que certifica el tesorero de la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional, lo que se ve es que solo la entidad afirma que pagó, pero no existe constancia de que el beneficiario **RECIBIO EL PAGO**

En conclusión, y aplicando el precedente judicial de la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo, la parte demandante **NO PROBO** el tercer requisito para la prosperidad de la acción de repetición, incumpliendo así la carga procesal de acreditar los supuestos de hecho de la demanda referidos al pago, por consiguiente, debe soportar los efectos jurídicos de la omisión en tal sentido, pues este requisito resultaba indispensable para acceder a las pretensiones.

Costas

Finalmente en cuanto a la condena en costas, debe el despacho decir que cuando la norma del artículo 188 del CPACA prescribe que en la sentencia el juez “dispondrá” sobre este asunto, lo que en verdad está señalando es que el operador judicial en cada caso particular debe observar la procedencia e

⁴⁷ Original de la cita: “A juicio de la Sala, los documentos provenientes del propio deudor afirmando haber realizado el pago, no constituyen prueba suficiente para acreditarlo máxime si se tiene en consideración la trascendencia que reviste el pago y total – no solo como presupuesto material de la sentencia estimatoria, sino, incluso, para los efectos mismos de computar el termino de caducidad-, cuando se trata de instaurar una acción de repetición, buscando real y seriamente la prosperidad de las pretensiones esgrimidas en la demanda. Sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente 16887”

⁴⁸ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 24 de julio de 2013, exp. 46162 MP Jaime Orlando Santofimio Gamboa

⁴⁹ MP Hernán Andrade Rincón

⁵⁰ MP Carlos Alberto Zambrano Becerra

⁵¹ MP Carlos Alberto Zambrano Becerra

improcedencia de dicha condena conforme se acredite probatoriamente su causación así lo ha dicho el Honorable Consejo de Estado en providencia del 27 de enero de 2017 Expediente No. interno (2400-14) Consejero Ponente CARMELO PERDOMO CUETER⁵²

En el caso de autos no se encuentra debidamente probado en el expediente la causación de las costas que se solicitan, así como tampoco está probada alguna conducta temeraria o dilatoria de la parte vencida, por lo tanto las mismas deberán negarse

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

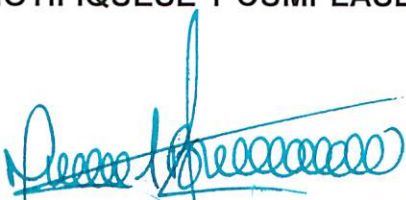
RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda

SEGUNDA: NEGAR la condena en costas.

TERCERA: LIQUIDAR los gastos del proceso una vez notificada esta providencia devolver los remanentes si los hubiere y archivar las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa de justicia XXI

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



MARISOL APRAEZ BENAVIDES
JUEZ

⁵² Dijo la citada sentencia: "Ese juicio de ponderación supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento; cuando por ejemplo: i) sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; ii) se aduzcan calidades inexistentes; iii) se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; iv) se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso; o v) se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (artículo 79 CGP)"