

275

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
- Sección Tercera -

Bogotá, D.C, Veintidós (22) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

| | |
|------------------|--|
| Ref. Proceso | 11001 3336 035 2013-00368-00 |
| Medio de Control | REPETICIÓN |
| Accionante | NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL |
| Accionado | MIGUEL ÁNGEL UNIVIO SOLANO Y OTRO |

SENTENCIA

Agotado el trámite procesal, reunidos los presupuestos procesales del medio de control de repetición y sin que se advierte causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, procede este Despacho Judicial a proferir en derecho la siguiente sentencia.

I. ANTECEDENTES

1.1 LA DEMANDA

El 16 de septiembre de 2013 (fl 91), a través de apoderado judicial, la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional, en ejercicio del medio de control de repetición, presentó demanda en contra de Miguel Ángel Univio Solano y Néstor Amazo Herrera, con el fin de que se declare su responsabilidad por su actuar Culposo en los hechos que dieron lugar a la sentencia de reparación directa del 12 de agosto de 2010 (ejecutoriada el 10 de septiembre de 2010), expediente No. 2005- 1616 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera, Subsección A, en donde resultó condenada a pagar la suma de veinte

1.2 DE LAS PRETENSIONES

La parte demandante solicitó las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERA: Que se declare a los señores Subintendentes retirados de la Policía Nacional Subintendente **MIGUEL ANGEL UNIVIO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.923.557 expedida en Bogotá D.C, y el señor **NESTOR AMAZO HERRERA**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.989.881 expedida en Bogotá D.C.; responsable por su actuar Culposo en los hechos que dieron lugar a la sentencia del 12 de agosto de 2010, ejecutoriada el 10 de septiembre de 2010, Acción de Reparación Directa, expediente No. 2005- 1616 emitido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subseccion A, en donde fungió como demandante el señor **NORBERTO OVIEDO**; y como demandada la Nación – Ministerio de Defensa; Policía Nacional – sobre el pago de perjuicios materiales y morales que debió asumir la Policía Nacional; con

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a los señores Subintendentes de la Policía Nacional Subintendente **MIGUEL ANGEL UNIVIO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.923.557 expedida en Bogotá D.C, y el señor **NESTOR AMAZO HERRERA**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.989.881 expedida en Bogotá D.C, a rembolsar a la Nación – Ministerio de Defensa; Policía Nacional el total del capital pagado por la Policía Nacional, es decir, la suma de VEINTE MILLONES CINCUENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS con 84/100 M/CTE (\$20.052.392,84); conforme a la sentencia referida y a los hechos enunciados, suma a la que la Nación – Ministerio de Defensa; Policía Nacional – fue condenada a pagar al demandante por los perjuicios morales ocasionados.

TERCERA: Que la sentencia que ponga fin al presente proceso sea de aquellas que reúna los requisitos exigidos por los artículos 99 de la Ley 1437 de 2011 y 488 del C.P.C., es decir, que en ella conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible, a fin de que preste mérito ejecutivo.

CUARTA: Que el monto de la condena que se profiera en contra de los señores Subintendentes de la Policía Nacional Subintendente **MIGUEL ANGEL UNIVIO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.923.557 expedida en Bogotá D.C, y el señor **NESTOR AMAZO HERRERA**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.989.881 expedida en Bogotá D.C, sea actualizada hasta el monto del pago efectivo, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTA: Que se condene en costas a el demandado, de conformidad al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTA: Que me sea reconocida personería jurídica para actuar como apoderada de la parte demandante en este proceso.

1.3. DE LOS HECHOS

El fundamento fáctico de la demanda es el siguiente:

PRIMERO: El señor NORBERTO OVIEDO se desempeñaba como arrendatario conductor del vehiculó tipo bus de servicio público de placas SDJ – 344, propiedad del señor Orlando Martínez Moreno, con quien suscribió contrato de arrendamiento sobre el mencionado vehiculó desde el 1 de junio de 2004.

SEGUNDO: El 24 de junio de 2005 aproximadamente a las 11:30 p.m. llego (sic) a guardar el vehiculó que conduce en la bomba TEXACO ubicada en la carrera 68 con Calle 68; en compañía de su compañera la señora ROSALBA ALFONSO GALINDO.

TERCERO: Estando estacionado el carro observó que unos patrulleros golpeaban inmisericordemente a un muchacho, por lo que decidió acercarse a decirles que no lo maltrataran en esa forma, pero por el contrario los policiales lo agredieron a él también lanzándolo contra la patrulla para luego esposarlo y llevarlo en compañía del muchacho que golpeaban a la estación de San Fernando en donde ellos prestaban turno, ya estando allí siguieron agrediéndolo hasta el punto de golpearlo con la cacha del revólver en forma tal que le tumbaron los dientes del maxilar superior parte frontal.

CUARTO: Una vez el comandante de la estación observó las graves (sic) lesiones que le habían causado al señor NORBERTO OVIEDO, y en vista de que no tenía absolutamente ningún cargo que hacerle decidió dejarlo en libertad.

QUINTO: En forma inmediata el señor NORBERTO OVIEDO CELY, se dirigió a la URI de paloquemao en donde dejó en conocimiento de la fiscalía los hechos anteriormente enunciados quien lo remitió a el Instituto de Medicina legal y Ciencias Forenses, quien determinó

de carácter permanente a la actual valoración, lesiones odontológicas reparables con tratamiento de rehabilitación integral, con una incapacidad provisional de veinte (20) días.”

SEXTO: *Ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo fue radicada demanda de Reparación Directa presentándose como demandantes el señor NORBERTO OVIEDO CELY y otros; y en calidad de demandada la Nación – Ministerio de Defensa Policía Nacional-, por los hechos descritos anteriormente.*

SEPTIMO: *Luego de revisar los antecedentes que sobre los hechos existieran, se pudo determinar que por estos hechos se adelantó investigación Penal en el Juzgado 147 de Instrucción Penal Militar en contra de los señores **MIGUEL ANGEL UNIVIO y NESTOR GIOVANNY AMAZO**, quien mediante providencia del 31 de julio de 2008 Cesó procedimiento a favor de los policiales anteriormente enunciados, teniendo en cuenta que el agresor no fue individualizado pero lo que sí se demuestra claramente tanto en este despacho al igual que en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa; es que, existió una detención del señor NORBERTO OVIEDO CELY y que esta se realizó de manera arbitraria y con exceso de fuerza por parte de la autoridad (Miembros de la Policial Nacional), y que al recobrar su libertad el señor Oviedo resultó gravemente lesionado en su rostro.*

OCTAVO: *El Juzgado (35) Administrativo del Circuito de Bogotá mediante providencia de fecha 13 de Marzo de 2009 accedió a las pretensiones de la demanda, declarando a la Nación – Ministerio de Defensa Policía Nacional patrimonialmente responsable por los perjuicios materiales y morales causados al demandante, con motivo del hecho dañino ocurrido el día 24 de Junio de 2005.*

NOVENO: *El día doce (12) de Agosto de dos mil diez (2010) el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subsección A confirmó la sentencia del 13 de marzo de 2009, proferida por el Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., con motivo del hecho dañino ocurrido el día 24 de junio de 2005.*

DECIMO: *Dicha providencia quedó debidamente ejecutoriada el día diez (10) de septiembre de dos mil diez (2010).*

DECIMO PRIMERO: *Mediante Resolución No.1290 de fecha 14 de octubre de 2011 emitida por la Directora Administrativa y Financiera de la Policía Nacional; la Policía Nacional dio cumplimiento a la providencia referida, a favor de la Dra. MARTHA BALLEEN MORENO, quien actuó en representación de NORBERTO OVIEDO CELY y otros; además de ello se dispuso el pago de los intereses en los términos señalados.*

DECIMO SEGUNDO: *El día 03 de Septiembre de 2013 el Tesorero General de la Policía Nacional, Mayor Juan Julio Villamil Monsalve, expidió certificado por medio del cual hace constar que a la señora Martha Ballén Moreno, identificada con la cédula de ciudadanía No.41.672.051, le fue consignado el valor equivalente a VEINTE MILLONES CINCUENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS con 84/100 M/CTE (\$20.052.392,84); correspondientes al pago de la Sentencia según resolución No. 1290 del 14-10-2011 en la cuenta de ahorros No. 006160018419 del Banco Davivienda.*

1.4. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

Como fundamentos de derecho de la presente demanda, la entidad demandante invoca los siguientes:

- El inciso 2º del artículo 2º y el artículo 6 de la Constitución Política, en lo que se refiere a los fines esenciales del Estado, la misión que compete a *las autoridades de la República en cuanto están instituidas para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y la responsabilidad que tienen los servidores públicos por infringir la Constitución y las leyes, y por omisión o extralimitación en el*

- El artículo 218 de la Constitución Política, define el fin primordial que debe cumplir la Policía Nacional, dentro de un marco del Estado Social de Derecho.
- Igualmente invocó el inciso 2º del artículo 90 de la actual Constitución Política que establece que *"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"*.
- La Ley 678 de 2001 que regula la acción de repetición; el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 63 del Código Civil.

Además, la entidad accionante cita jurisprudencia de la máxima Corporación de lo contencioso administrativo referente al medio de control de repetición.

Dice la entidad accionante que la demanda busca obtener el reembolso por parte de los servidores o ex servidores públicos que con su conducta dolosa, es decir, intencionada, o gravemente culposa, en el desempeño de sus funciones, dieron lugar al reconocimiento indemnizatorio por haber causado un daño, concretado en la condena judicial que obligó al pago de la suma que se reclama en esta demanda.

Es claro que los ex servidores públicos aquí demandados, para el momento de los hechos que originaron la condena a la Entidad, se apartaron totalmente de los principios constitucionales y deberes que debían realizar en cumplimiento de sus funciones, y en cambio con su conducta dieron lugar a la condena en perjuicios a la entidad accionante.

1.5. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1. El demandado Miguel Ángel Univio Solano

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Y respecto de los hechos señala que si bien es cierto hubo un proceso de reparación directa donde se condenó a la Policía a reparar los perjuicios al señor Norberto Oviedo Cely, dentro del proceso penal que se siguió en su contra, dicho proceso fue archivado, pues no se pudo identificar e individualizar a las personas que le causaron las lesiones. No está demostrado que haya actuado con exceso de fuerza ni haya habida detención arbitraria.

Propuso las excepciones de improcedencia de la demanda de acción de repetición por falta de acreditación de la conducta del demandado y la de la falta de acreditación del pago, porque si bien hay certificación del tesorero de la entidad, no hay certeza de que efectivamente el pago lo haya recibido el señor Norberto Oviedo Cely. Adicionalmente propone la excepción de inoponibilidad de las sentencias de lo contencioso administrativo que se pretenden hacer valer en el proceso de repetición, por cuanto no fue parte dentro de dichos procesos.

1.5.2. El demandado Néstor Giovanni Amazo Herrera

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Y respecto de los hechos señala que es cierto que hubo un proceso de reparación directa donde fue condena la institución policial y que sirve de base a la acción de repetición, y que fue adelantado un proceso penal en su contra, pero que no se demostró dentro dicho proceso la detención arbitraria y el exceso de la fuerza; y que se probó una conducción no realizada por él.

Que se deben denegar las pretensiones de la demanda por cuanto el proceso adolece de una serie de defectos probatorios que implican el incumplimiento de la carga que impone el artículo 117 del

C.P.C. Finalmente, propone la excepción de ausencia del presupuesto legal de su actuar doloso o gravemente culposo.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.6.1. Parte accionante

Reiteró los argumentos expuestos en el memorial de demanda, señalando que dentro del proceso se demostró que los policiales demandados con su conducta dolosa o gravemente culposa dieron lugar a que la Policía Nacional fuera condenada a pagar los perjuicios por las lesiones personales de que fue objeto el señor Norberto Oviedo Cely. Razón por la cual deben acogerse las pretensiones de la demanda.

1.6.2. El demandado Miguel Ángel Univio Solano

Se ratificó en los hechos y argumentos presentados en la contestación de la demanda, solicitando se denieguen las pretensiones de la demanda.

1.6.3. El demandado Néstor Giovanni Amazo Herrera

Se ratifica en los argumentos presentados con la contestación de la demanda, solicitando se denieguen las pretensiones; aduciendo además que su actuar nunca ha perturbado el deber funcional de la institución policial y no aparece probada dentro del proceso su responsabilidad subjetiva.

1.6.4. Concepto del Ministerio Público

Guardó silencio.

1.7. TRÁMITE DEL PROCESO

El 16 de septiembre de 2013¹, y admitida el 28 de octubre de 2013²

Fue notificada la demanda el 08 de noviembre de 2014³ al Miguel Ángel Univio Solano, quien contestó la demanda y propuso excepciones oportunamente⁴. Igualmente la demanda fue notificada, a través de su apoderada judicial, a Néstor Giovanni Amazo Herrera el 14 de julio de 2016⁵, quien contestó oportunamente la demanda y propuso excepciones⁶.

La audiencia inicial fue llevada a cabo el 27 de febrero de 2018, donde se decretaron pruebas. El 27 de noviembre de 2018 se llevó a cabo la audiencia de pruebas. Luego, el 25 de septiembre de 2019 se continuó con la audiencia de pruebas en la que se cerró el debate probatorio y se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito⁷.

¹ Fl- 91 C1

² Fl. 100 C1

³ Fl. 142 C1

⁴ Fls. 143-153 C1

⁵ Fl. 185 C1

Tanto la entidad accionante⁸ como los demandados⁹ presentaron sus alegatos de conclusión en oportunidad.

Finalmente, el 25 de octubre de 2019 entró al Despacho el proceso para sentencia.

II. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Por un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo y particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro lado, fijó el criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo con el numeral 8 del artículo 155 del CPACA¹⁰, que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos de acciones de repetición que el Estado ejerza contra los servidores o ex servidores públicos, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) SMLMV.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

En la audiencia inicial llevada a cabo el 27 de febrero de 2018¹¹, respecto del cual las partes estuvieron de acuerdo, el problema jurídico fijado consiste en determinar si los demandados NESTOR GIOVANNY AMAZO HERRERA y MIGUEL ANGLE UNIVIO SOLANO actuaron con culpa grave, en los hechos ocurridos el 24 de junio de 2005, en los que NORBERTO OVIEDO CELY resultó gravemente herido, y por lo que fue condenada la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional dentro de la Acción de Reparación Directa con radicado No. 2005-1616 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

2.3. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Al respecto es de tener en cuenta que, al tenor del literal l) del artículo 164 del CPACA, en concordancia con el artículo 177 del C.C.A. y el artículo 11 de la Ley 678 de 2001, la acción de repetición caduca "al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente de la fecha del pago total efectuado por la entidad"¹², o del vencimiento del

⁸ Fls. 259-261 C1

⁹ Fls. 262-272, 273C1

¹⁰ "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

.."

¹¹ Fls. 218-221

¹² Artículo 11 de la Ley 678 de 2001.

término que dispone la Entidad condenada para efectuar el pago, en los eventos en los cuales no se hubiere pagado la condena respectiva (art. 192 inc. 4 C.P.C.A)^{13/14}.

En el caso sub examine, como quiera que la condena fue impuesta en los términos del artículo 177 del C.C.A., se tiene que el vencimiento del plazo de 18 meses de que disponía la entidad condenada para pagar, contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de la sentencia¹⁵, fenecieron el día 11 de marzo de 2012.

Sin embargo, se encuentra que la Entidad demandante realizó el pago el 21 de octubre de 2011 (fls. 58-61 C1) esto es, antes de la fecha de vencimiento de los 18 meses otorgados para el pago. Entonces, la caducidad se contará a partir del día siguiente de este pago. De modo que el término de los dos años corría entre el 22 de octubre de 2011 y el 22 de octubre de 2013, y como la demanda fue presentada el 16 de septiembre de 2013 (fl. 91 C1), la acción se presentó dentro del término contemplado por la norma.

2.4. DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

El artículo 90 de la Constitución Política, estableció la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que sean causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Así mismo, este artículo consagró que en el evento de que sea condenado el Estado por reparación patrimonial, como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de uno de sus agentes, la administración deberá repetir contra este último.

De acuerdo con lo anterior, repetir significa pedir judicialmente que se le reembolse la suma que tuvo la administración que pagar como condena por la conducta de uno de sus agentes. Así, entonces, la acción de repetición es el medio judicial que la Constitución y la ley le otorgan a la Administración Pública para obtener de sus funcionarios o exfuncionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer por el daño antijurídico causado.

En desarrollo de la anterior norma constitucional se expidió la Ley 678 de 2001 *"por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición"* en donde se estableció tanto los aspectos sustanciales como los procesales de esta acción. Esta norma definió la acción de repetición como una acción de naturaleza civil, patrimonial y autónoma, resarcitoria de perjuicios cuyo objeto es la protección del patrimonio público, la cual debe ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que, como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa, hubiese dado lugar al reconocimiento y pago de una indemnización por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto (Art. 2).

¹³ Sentencia C 832 de 2001 donde se declara exequible la expresión "contados a partir del día siguiente de la fecha del pago total efectuado por la entidad", contenida en el numeral 9º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, bajo el entendido que el término de caducidad de la acción empieza a correr, a partir de la fecha en que efectivamente se realice el pago, o, a más tardar, desde el vencimiento del plazo de 18 meses previsto en el artículo 177 inciso 4 del Código Contencioso Administrativo."

¹⁴ Es de advertir que el Consejo de Estado-Sección Tercera- Subsección "A" en sentencia del 10 de agosto de 2016, rad. (37265), sostuvo que se permiten los pagos parciales, pues *"es válido afirmar que si bien el pago se constituye como un presupuesto para que la acción de repetición tenga vocación de prosperidad, toda vez que otorga legitimación en la causa para demandar, no necesariamente implica que se deba rechazar la demanda cuando la acción se haya iniciado por el pago parcial de la condena impuesta, de lo cual se desprende, en consecuencia, que resulta procedente ejercitar la acción con la pretensión de repetición incluso cuando el pago efectuado por la administración no se corresponda con el total al que haya sido obligada, pero, por obvias razones, en dicho evento solamente se podrá repetir por los valores efectivamente cancelados"*

¹⁵ El día de la ejecutoria de la sentencia de Reparación Directa fue el 10 de septiembre de 2010 (fl. 52 vto C1)

Adicionalmente la ley determina su finalidad, la obligatoriedad de las entidades del Estado en promoverla, los aspectos procesales, el llamamiento en garantía y las medidas cautelares procedentes. Y para saber cuándo se está ante una conducta dolosa o gravemente culposa del servidor público, la citada ley, establece:

ARTÍCULO 5o. DOLO. *La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.*

Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:

- 1. Obrar con desviación de poder.*
- 2. Haber expedido el acto administrativo con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada o de la norma que le sirve de fundamento.*
- 3. Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de sustento a la decisión de la administración.*
- 4. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.*
- 5. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.*

ARTÍCULO 6o. CULPA GRAVE. *La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.*

Se presume que la conducta es gravemente culposa por las siguientes causas:

- 1. Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.*
- 2. Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable.*
- 3. Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable.*

Frente a este tema, el Consejo de Estado¹⁶ ha sostenido que:

"Considerando que el actuar del Estado se ejecuta a través de personas naturales, éstas podrán declararse patrimonialmente responsables, cuando con sus actuaciones u omisiones, calificadas como dolosas o gravemente culposas, se haya causado un daño antijurídico. La acción de repetición se erige, entonces, como el mecanismo procesal especial con que cuenta el Estado para proteger el patrimonio público, pues, sustentado en la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex-servidores públicos, tiene el derecho-deber de acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para que se declare responsable al sujeto, que con su actuar doloso o gravemente culposo, ha causado un daño antijurídico por el cual -el Estado- ha respondido. El objeto de la acción de repetición se encamina a la protección directa del patrimonio y de la moralidad pública y, además, estimula el correcto ejercicio de la función pública. Sumado a lo anterior, un efecto indirecto de esta acción se dirige a la reducción del manejo indebido de los dineros y bienes públicos, pues este mecanismo procesal se establece como la herramienta propicia para que las entidades públicas actúen contra los agentes que por conductas arbitrarias han generado una condena en contra del Estado, más aún, cuando se cuenta con la posibilidad de perseguir, directamente, su patrimonio, a través de medidas cautelares o de la ejecución de la sentencia."

Respecto de los **requisitos de procedibilidad de la acción de repetición** la Corte Constitucional, ha sostenido que la acción de repetición se encuentra supeditada a la observancia de los siguientes requisitos, (i) que la entidad pública sea condenada por la

¹⁶ Consejo de Estado- Ssección Tercera, sentencia del 13 de noviembre de 2008, Consejero ponente: ENRIQUE

jurisdicción contencioso administrativa para efectos de reparar los daños con ocasión de una acción u omisión de un particular; (ii) que se demuestre que el daño se produjo a raíz de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o ex-funcionario público; y (iii) que la entidad condenada haya realizado el pago de la suma de dinero.¹⁷

Por su parte, el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento¹⁸, ha reiterado la postura de la Sección Tercera¹⁹, de que los elementos necesarios y concurrentes para la declaratoria de repetición son:

- i) **"La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena.** *La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su participación en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.*
- ii) **"La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.** *La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.*
- iii) **"El pago efectivo realizado por el Estado.** *La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.*
- iv) **"La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.** *La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables."*

Esta alta corporación, ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y se encuentran sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda, y el último requisito, en cuanto a la conducta del agente, es de carácter subjetivo, el cual se encuentra sometido a la normatividad vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión que dio origen a la responsabilidad del Estado, es decir, se debe acreditar dentro del proceso la responsabilidad subjetiva del demandando.

Resulta importante señalar, que la conducta subjetiva del agente del estado es una garantía y una realización a los principios de la buena fe, debido proceso, inocencia, responsabilidad y solidaridad pública, que le permiten al servidor público cumplir sus obligaciones y deberes sin miedo o con la confianza que requiere el buen servicio público, por ello, solamente el actuar irresponsable, mal intencionado o descuidado son los que le genera responsabilidad. Aunado a lo anterior, también ha sostenido el Consejo de Estado, que el juzgador no debe limitarse a las definiciones contenidas en el Código Civil de dolo o culpa grave, sino debe analizar las características particulares del caso, las cuales deben armonizarse con lo contemplado en los artículos 6° y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, también, deberá tener en cuenta los reglamentos o manuales respectivos y los conceptos de buena y mala fe contenidos en la Constitución Política y en la Ley²⁰.

¹⁷ Sentencia C 619 de 2002.

¹⁸ Consejo de Estado- Sección Tercera, sentencia del 12 de septiembre de 2016, Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Radicación: 68001233100020090036201 (54.394)

¹⁹ Sobre este tema pueden consultarse las siguientes sentencias: 27 de noviembre de 2006, expediente: 22099; 6 de diciembre de 2006, expediente: 22056; 3 de octubre de 2007, expediente: 24844; 26 de febrero de 2009, expediente: 30329; 13 de mayo de 2009, expediente: 25694; 28 de abril de 2011, expediente: 33407, entre otras.

²⁰ ibídem

2.5. CASO CONCRETO

2.5.1. Hechos relevantes probados

Dentro del trámite procesal, han resultado acreditados los siguientes hechos relevantes:

Que el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá, dentro del proceso de radicado 2005-1616²¹, mediante sentencia de reparación directa del 13 de marzo de 2009, declaró administrativamente responsable a la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional por los perjuicios materiales y morales causados al señor Norberto Oviedo Cely, como consecuencia de las lesiones personales sufridas por los golpes propinados por miembros activos de la Policía Nacional. Y en razón de lo anterior, fue condenada pagar por perjuicios materiales la suma de \$1.320.285 y por perjuicios morales el equivalente a 30 smmlmv.

La sentencia proferida por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, mediante sentencia del 12 de agosto de 2010²².

Mediante Resolución No. 1290 del 14 de octubre de 2011, la Policía Nacional en cumplimiento de la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, del 12 de agosto de 2010, ordenó pagar a Norberto Oviedo Cely, a través de su apoderada, la suma de *a* Veinte Millones Cincuenta y Dos Mil Trescientos Noventa y Dos Pesos *con 84/100 M/CTE (\$20.052.392,84)*.

Según certificación expedida por el Tesorero General de la Policía Nacional del 3 de septiembre de 2013, dicha suma de dinero fue consignada en la cuenta de ahorros No. 006160018419 del Banco Davivienda.

Según certificado del Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial, del 6 de agosto de 2013, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional decidió repetir en contra de los subintendentes Miguel Ángel Univio Solano, identificado con C.C. No. 79.923.557 y Néstor Amazo Herrera, identificado con C.C. No. 79.989.881, *"por el total pagado, toda vez que su conducta se encuentra incurso en una de las causales que establece la ley, de culpa grave, la cual dio origen a la condena en contra de la institución"*.

Dentro del proceso de radicado 3329 seguido ante el Juzgado 147 de Instrucción Penal Militar se siguió proceso penal en contra de los patrulleros Miguel Ángel Univio Solano y Néstor Amazo Herrera, pero fue cesado a su favor, decretando la extinción de la acción penal que se seguía en su contra.

2.5.2. Sobre la demostración de los elementos objetivos y subjetivos de la acción de repetición

Cabe recordar que la institución policial demanda, por el medio de control de repetición, que se declare responsables a los subintendentes de la Policía Norberto Oviedo Cely y Néstor Giovanni Amazo Herrera, dado que por su conducta culposa dieron lugar a que fuera condenada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, a pagar los perjuicios derivados de las lesiones personales causadas al señor Norberto Oviedo Cely.

Con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto de los elementos necesarios y concurrentes para la declaratoria de repetición, el Despacho procederá a analizar si en el presente caso se encuentran presentes los requisitos objetivos y subjetivos para atender las súplicas de la demanda, teniendo en cuenta que la comprobación del primer elemento habilita para continuar con el análisis del segundo y así sucesivamente.

De la calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena:

Con las pruebas obrantes en el expediente se tiene certeza que los señores Miguel Ángel Univio y Néstor Giovanni Amazo Herrera para el 24 de junio de 2005, época en que ocurrieron las lesiones del Norberto Oviedo Cely y que dieron fundamento del proceso de reparación directa que se tramitó ante este Despacho Judicial, confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, eran miembros activos de la Policía Nacional, con lo cual se acredita el primer supuesto de este primer requisito, cual es la calidad de agentes del Estado.

El segundo supuesto de este primer requisito es el de la conducta desplegada por los agentes del Estado determinante del daño causado a un tercero y que generó la obligación de pagar una suma de dinero derivada una condena a la entidad. En el caso objeto de estudio tal presupuesto no se cumple, porque si bien en la demanda se señala de manera directa que los mencionados policiales son los llamados a responder por la condena que le fue impuesta a la entidad, de las pruebas obrantes no se llega a tal conclusión.

En efecto, en la denuncia penal que pone el señor Norberto Oviedo (víctima de las lesiones) ante la Fiscalía²³ solamente señala que *"vi que unos patrulleros estaban agrediendo a una persona, me dirigí a decirles que no le pegaran más, y entonces me colocaron las esposas y me mandaron de cara contra la patrulla (...) me llevaron a la estación; cuando llegamos a la estación con el muchacho que le estaban pegando, los agentes me pegaron en la cara con la cacha del revólver rompiéndome los dientes del lateral superior y fracturándome la nariz (...) ante eso (puse) la denuncia contra los agentes con No. de casco 0355-6535"*. Luego, en la ampliación de denuncia²⁴ refiere que *"los policías me llevaron a la Estación en una camioneta y los dos que me golpearon en moto, pero el que me pegó el cachazo no sé cuál sería, eso fue en la estación..."*

Por la denuncia presentada por el señor Oviedo Cely, el Juez 147 de instrucción Penal Militar abrió investigación No. 3.229, donde se les recibió en indagatoria a los mencionados policiales, y si bien entraron en contradicción respecto del momento en que resultó herido el señor Oviedo, no se logra establecer cuál de los policías indiciados fue el causante de la lesión. En efecto, mientras que particularmente el patrullero Amazo Herrera dice que ya estaba lesionado cuando llegaron al lugar de los hechos, Fredy Arnulfo Rodríguez²⁵ en calidad de testigo del lugar de los hechos en la Estación de gasolina, indica *"hasta el señor yo lo vi (sic), no tenía ninguna lesión y los policías en ningún momento los agredió (sic), ninguno de los motorizados y ninguno de la patrulla y la verdad yo vi al señor y no tenía ninguna lesión en el cuerpo"*.

Igualmente, dentro del expediente obra memorial suscrito por el Juez 147 de Instrucción Penal Militar²⁶ donde indica que *"este despacho adelantó la investigación formal número 3329 en contra de los señores PT. NESTOR GIOVANNY AMAZO HERRERA Y MIGUEL ÁNGEL UNIVIO SOLANO, por el presunto punible de lesiones personales, siendo ofendido Sr. Norberto Oviedo Cely, por los hechos sucedidos el 24 de junio de 2005 a las 11:30 horas"*. Y que mediante providencia proferida el 31 de julio de 2008 se resolvió cesar el procedimiento a favor de los mencionados señores y declarar la extinción de la acción penal.

²³ Fl. 1-2 Cpruebas

²⁴ Fls 86-94 Cpruebas

De lo anterior se evidencia que efectivamente no fue posible identificar cuál de los policías fue el que le causó las lesiones al ofendido, para así poder señalarlo responsable de la condena impuesta a la entidad demandante. No está de más señalar que la lesión causada al señor Oviedo Cely no corresponde a los protocolos que deben seguir los miembros de la Policía Nacional y por lo cual la entidad fue declarada responsable. Pero tal circunstancia no se puede extender al caso que nos concita, en la medida en que aquí lo que se pretende es repetir individualmente en contra del que generó el daño por el cual la entidad fue condenada. Pero en la medida en que ello no fue así, no se cumple con el supuesto de establecer que la conducta del agente, debidamente individualizado e identificado, fue la determinante del daño causado a un tercero.

Así, entonces, en la medida que no se pudo cumplir cabalmente con el primer requisito para establecer la responsabilidad contra quienes se pretende repetir, el Despacho se abstiene de analizar los demás requisitos.

De otra parte, si bien el Consejo de Estado señala que el dolo y la culpa grave referidos a la Ley 678 de 2001 son presunciones legales, también estableció que estas se tendrían por ciertas cuando "*los hechos en que se funde estén debidamente probados*". Circunstancia que no ocurre en el sub lite, dado que la parte demandante no demostró todos los fundamentos fácticos referidos en la demanda, particularmente en lo referente a demostrar que los hoy demandados fueron los causantes de las lesiones al señor Oviedo Cely. En consecuencia, al no cumplirse con la carga de la prueba - *onus probandi incumbit actori* (art. 177 C.G.P.) que le incumbía a la parte demandante, se denegarán las pretensiones de la demanda.

3. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, y como quiera que la sentencia es desfavorable a la parte demandante, se condenará en costas.

Teniendo en cuenta que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el Despacho en aplicación de lo establecido en los artículos 2, 3 y 5 del Acuerdo No PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, condenará al pago de Agencias en Derecho por el valor que resulte de aplicar el tres por ciento (3%) al valor de las pretensiones solicitadas en la demanda.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme lo referido en la parte motiva de esta providencia.

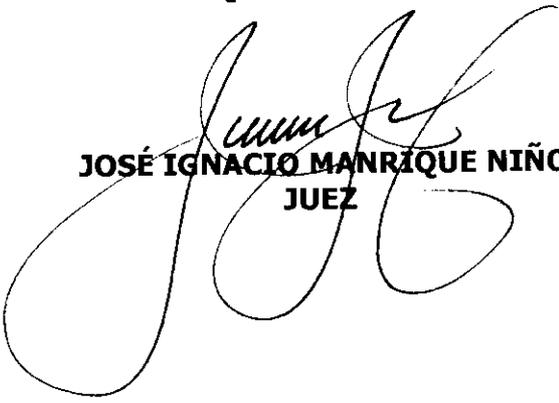
SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte vencida, líquidense por Secretaría. Se fija como agencia en derecho el equivalente al 3% del valor de los perjuicios solicitados en la demanda.

TERCERO: Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la

CUARTO: De no ser apelada la presente providencia y ejecutoriada la misma, por Secretaría procédase a expedir copia auténtica del fallo en mención una vez cancelada la suma pertinente para dicho trámite y realícese el archivo del expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

QUINTO: En firme esta sentencia, liquídense los gastos por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá y en caso de existir remanentes entréguese a la parte interesada.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE


JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ

