



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., cinco (5) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 1900-12-33-1000-2008-00130-01 (44.139)

Actor: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL

Demandado: DIEGO CAMAYO HOYOS

Referencia: REPETICIÓN

Tema: ACCIÓN DE REPETICIÓN / No constituye prueba del pago de la condena la existencia de documentos expedidos por la entidad pública que así lo indiquen.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandante en contra de la sentencia fechada el 27 de octubre de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda¹.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

¹ Folios 179-193 del cuaderno del Consejo de Estado.

La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional formuló demanda de repetición el 2 de abril de 2008 en contra del señor Diego Camayo Hoyos, para que se lo condenara a reintegrar la suma de \$ 69'360.000, la cual tuvo que pagar en cumplimiento de una decisión judicial.

Como fundamento fáctico de las pretensiones se expuso que el 8 de diciembre del 2000 el demandado, quien se desempeñaba como agente de Policía, era el encargado del armerillo de la sede de la SIJIN de la ciudad de Popayán.

De acuerdo con los hechos, ese día un grupo de uniformados regresaron de hacer un operativo, por lo cual se dirigieron al armerillo para devolver las armas que habían llevado con ellos. Se indicó que en desarrollo de esta labor el demandante disparó, de manera accidental, un arma que acaba de recibir e hirió a uno de sus compañeros.

Según la demanda, como consecuencia de la herida que recibió el policial, este y sus familiares demandaron en reparación directa a la Policía para que les indemnizaran los perjuicios que soportaron. Por esta razón, el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca declaró responsable a dicha institución y la condenó al pago de unas indemnizaciones.

Precisaron los hechos que el demandado actuó con culpa grave al no ser diligente en la manipulación de un arma de fuego, imprudencia que causó un daño que la Policía tuvo que indemnizar.

2. Trámite en primera instancia

La demanda se presentó ante el Tribunal Administrativo del Cauca el 2 de abril de 2008² y fue admitida mediante auto fechado el 9 de ese mes y año³, el cual se notificó al Ministerio Público⁴ y al demandado⁵.

El demandado contestó la demanda para señalar que no estaba demostrado en el proceso que hubiere actuado con culpa grave o dolo cuando se le disparó el arma con que resultó lesionado uno de sus compañeros.

² Folio 112 del cuaderno principal.

³ Folio 33 del cuaderno principal.

⁴ Folio 116 del cuaderno principal.

⁵ Folio 138 del cuaderno principal.

Agregó el demandado que el compañero que recibió el disparo fue el responsable de que a él se le accionara el arma, por lo que se configuró la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad. Como fundamento de esta afirmación, indicó que en el proceso disciplinario que se llevó a cabo para investigar los hechos se concluyó que el lesionado le había entregado una metralleta con el proveedor instalado y sin el seguro puesto, cuando lo cierto es que debía estar descargada.

Precisó que la omisión de la víctima en entregar el arma debidamente asegurada fue lo determinante para que resultara herida. Así mismo, se agregó que el demandado estaba en imposibilidad de verificar el estado en que recibió la metralleta, toda vez que las luces del armerillo estaban apagadas por razones de seguridad, pues los hechos ocurrieron tras una incursión guerrillera en Popayán, de ahí la medida de precaución.

Se agregó en la contestación de la demanda que la investigación disciplinaria calificó de culpa leve la manera como actuó el demandado, de suerte que no podía concluirse, como pretendía la demanda, que incurrió en culpa grave.

Concluido el período probatorio, mediante providencia fechada el 26 de mayo de 2010, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, presentara concepto de fondo⁶.

La Policía Nacional alegó de conclusión para reiterar lo expuesto en la demanda⁷. Por su parte, el Ministerio Público rindió concepto en el sentido de que se debían negar las pretensiones con base en los argumentos que se expusieron en la contestación de la demanda⁸.

3. La sentencia de primera instancia

Mediante sentencia proferida el 27 de octubre de 2011, el Tribunal Administrativo del Cauca negó las pretensiones de la demanda.

⁶ El auto por el cual se corrió traslado para alegar de conclusión obra en el folio 162 del cuaderno principal.

⁷ Folios 164-167 del cuaderno principal.

⁸ Folios 170-177 del cuaderno principal.

Concluyó el Tribunal que a pesar de que estaba demostrado que la Policía pagó una indemnización de perjuicios como consecuencia de los hechos narrados en la demanda de repetición, no obraban pruebas que indicaran que el demandado había actuado con dolo o con culpa grave.

El *a quo* señaló que la investigación disciplinaria trasladada -que la Policía adelantó para esclarecer las circunstancias en que un agente de la institución resultó herido por el demandado-, permitía concluir que tanto este, como la víctima, actuaron de manera irregular por infringir el decálogo de manejo de armas de fuego.

Indicó el Tribunal que la víctima fue imprudente cuando entregó al demandado una metralleta cargada, cuando lo cierto es que debió hacerlo sin el proveedor instalado. Respecto del aquí enjuiciado, se aseveró que fue descuidado por no revisar que el arma que estaba recibiendo se encontraba lista para ser utilizada, a pesar de que ambos tenían el entrenamiento necesario para la adecuada manipulación de esa clase de artefactos bélicos.

No obstante lo anterior, el Tribunal consideró que la irregularidad en que incurrió el demandado no podía calificarse de culpa grave, sino que era constitutiva de una descuido leve. De esta manera se expuso en la sentencia de primera instancia:

“Por tanto, la conducta desplegada por el demandante aunque irregular no fue efectuada con culpa grave, toda vez que no existió la intención de producir las consecuencias nocivas en la salud de (...), ya que los hechos se produjeron dentro del marco de una acción insurgente y por una omisión meramente accidental, donde no existe un grado máximo de imprudencia o negligencia”⁹.

4. El recurso de apelación presentado por la Policía Nacional¹⁰

En el recurso de apelación se indicó que la imprudencia del demandado de no revisar si el arma que acababa de recibir estaba descargada, era constitutiva de culpa grave.

Como razón de la anterior afirmación se expuso que del demandado se esperaba la máxima prudencia, toda vez que para el momento de los hechos ejercía la función de armerillo, es decir, la persona que entregaba y recibía las armas que portaban sus compañeros. De igual manera, que no se trataba de un aprendiz del cargo que

⁹ Folio 191 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁰ Folios 197-200 del cuaderno del Consejo de Estado.

desempeñaba, sino que era “un agente profesional idóneo en el manejo de armas de fuego”.

5. El trámite de segunda instancia

El recurso presentado en los términos expuestos fue admitido por auto calendado el 18 de octubre de 2012¹¹.

Posteriormente se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, presentara concepto de fondo¹².

En esta oportunidad procesal solo intervino el Ministerio Público para solicitar que se revocara la sentencia apelada y se condenara al demandado¹³. Según lo expuso, sí obraba prueba en el expediente acerca de su culpa grave cuando hirió a un compañero mientras manipulaba un arma de fuego.

En efecto, el Ministerio Público señaló que el hecho de que el demandado tuviera una formación y conocimientos para el manejo de armas de fuego, hacía que un descuido en su manipulación pudiera calificarse de gravemente culposos.

6. Impedimento de magistrado

El consejero de estado Hernán Andrade Rincón manifestó su impedimento para conocer del presente proceso, por considerar que se encontraba incurso en la causal prevista en el numeral 2 del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil. Señaló que en su condición de magistrado del Tribunal Administrativo del Cauca participó en la Sala que profirió la sentencia fechada el 23 de noviembre de 2004, que impuso la condena cuyo pago pretende recuperar la Policía a través de esta acción de repetición.

Como consecuencia, mediante auto fechado el 7 de septiembre de 2012 se aceptó el impedimento y se lo separó de la discusión y aprobación de esta providencia¹⁴.

¹¹ Folios 216- 218 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹² Auto proferido el 16 de noviembre de 2012. Folio 220 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹³ Folios 222-227 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁴ Esta providencia obra en los folios 212-214 del cuaderno del Consejo de Estado.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis* se abordarán los siguientes temas: 1) competencia: el criterio de conexidad determina la competencia cuando se trata de repetir el pago de una condena impuesta por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; 2) generalidades de la acción de repetición: se debe acudir al Código Civil para determinar la culpa grave o el dolo si la conducta que habría dado lugar a la condena ocurrió antes de que entrara en vigencia la Ley 678 de 2001. En lo atinente al aspecto procesal de la acción de repetición se deben emplear siempre las disposiciones normativas de la mencionada ley por ser regulación de orden público y de aplicación inmediata; 3) verificación de los presupuestos de procedencia de la acción de repetición para el caso concreto: no se demostró en el proceso el pago de la condena: no constituye prueba de ello la existencia de documentos expedidos por la entidad pública que así lo indiquen.

1. Competencia

En relación con la competencia para conocer de las acciones de repetición, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta corporación se ha pronunciado de la siguiente manera¹⁵:

*“...conforme a la jurisprudencia de esta corporación, la Ley 678 [7-1] establece como premisas para la aplicación de la mencionada regla de competencia la existencia de una sentencia condenatoria contra el Estado y el trámite de un proceso previo ante esta Jurisdicción, **evento en el cual compete conocer de la repetición al juez o al tribunal administrativo ante el que se haya tramitado el proceso de responsabilidad patrimonial***¹⁶.

*“Es decir, que para determinar la competencia en acciones de repetición originadas en procesos que hayan cursado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, **basta acudir en forma exclusiva al principio de conexidad**, previsto como principal en el artículo 7 [1] de la Ley 678 de 2001, sin perjuicio del criterio subjetivo de atribución de competencias que para los dignatarios con fuero legal contempla la misma Ley ([7] [pár. 1]) **y sin que se requiera establecer la cuantía de la demanda**, según lo disponían los artículos 132 y 134B del C.C.A., antes de la entrada en vigencia de la citada ley, por cuanto*

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto de 18 de agosto de 2009, exp. 11001-03-15-000-2008-00422-00 (C); M.P. Dr. Héctor Romero Díaz, reiterada por esta Subsección, a través de fallo de 13 de abril de 2016, exp. 42.354, entre muchas otras providencias.

¹⁶ Original de la cita: “Al respecto, ver autos de 11 de diciembre de 2007, Exp. 2007 00433 00, C.P. doctor Mauricio Torres Cuervo y de 21 de abril de 2009, Exp. 2001 02061 01, C.P. doctor Mauricio Fajardo Gómez”.

la aplicación de dichos artículos en estos casos está excluida en razón de que contrarían el factor de conexidad¹⁷ (Negritas y subrayas de la Subsección).

En el presente caso se demostró que la condena por cuyo pago repite la parte actora la impuso el Tribunal Administrativo del Cauca, mediante sentencia fechada el 23 de noviembre de 2004¹⁸, tras decidir una demanda de reparación directa que un agente de policía y sus familiares interpusieron en contra de la Policía Nacional. En ella se solicitó que se la declarara responsable por el disparo de arma de fuego que recibió de manos del aquí demandado, quien se desempeñaba como el armerillo de la SIJIN de Popayán.

Así las cosas, esta corporación cuenta con competencia para conocer en segunda instancia del presente litigio, dado que la acción de repetición se inició ante el mismo Tribunal Administrativo que conoció del primer proceso, esto es, el de Cauca, en aplicación del principio de conexidad, según la jurisprudencia consolidada de esta corporación.

2. La acción de repetición. Consideraciones generales. Reiteración jurisprudencial¹⁹

Como una manifestación del principio de la responsabilidad estatal el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política señala 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, aquel deberá repetir contra éste”*.

En tal sentido, la acción de repetición fue consagrada en el artículo 78 del Código Contencioso Administrativo –declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-430 de 2000– como un mecanismo para que la entidad condenada por

¹⁷ Original de la cita: *“Cfr. autos citados”*.

¹⁸ La copia auténtica de la sentencia obra en los folios 8-17 del cuaderno principal.

¹⁹ Se reiteran en este acápite las consideraciones expuestas por la Sala en sentencia fechada el 16 de julio de 2008, expediente 29.291, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, entre muchas otras providencias.

razón de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario suyo pueda solicitar de este el reintegro de lo que pagó como consecuencia de una sentencia, de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

Esa posibilidad también la contempló el artículo 71 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, según el cual *“en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de un daño antijurídico que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste”*. La Sala precisa que esta disposición normativa se refiere únicamente a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, sin perjuicio de lo establecido por el Código Contencioso Administrativo.

De igual manera, el legislador 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”*.

La mencionada ley definió la repetición como una acción de carácter patrimonial que debe ejercerse en contra del servidor o ex servidor público, así como también respecto de los particulares que ejercen función pública, que a causa de una conducta dolosa o gravemente culposa den lugar al pago de una condena contenida en una sentencia, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto.

La Ley 678 de 2001 reguló los aspectos sustanciales de la acción de repetición y del llamamiento en garantía, fijando su objeto, sus finalidades, así como el deber de su ejercicio y las especificidades, al igual que las definiciones de dolo y culpa grave con las cuales se califica la conducta del agente, al tiempo que consagró algunas presunciones legales con incidencias en materia de la carga probatoria dentro del proceso.

En relación con los aspectos procesales de la acción de repetición, la Ley 678 de 2001 reguló asuntos relativos a la jurisdicción y a la competencia, a la legitimación, al desistimiento, al procedimiento, al término de caducidad, a la oportunidad de la conciliación judicial o extrajudicial, a la cuantificación de la condena y a su ejecución, lo atinente al llamamiento en garantía con fines de repetición y a las medidas cautelares.

Ahora bien, para resolver el conflicto que se originó por la existencia de varios cuerpos normativos que regulaban la acción de repetición, la jurisprudencia de esta Sección del

Consejo de Estado ha sido reiterada en aplicar la regla general según la cual la norma rige hacia el futuro, de modo que opera para los hechos ocurridos a partir de su entrada en vigencia y hasta el momento de su derogación, sin desconocer que, excepcionalmente, puede tener efectos retroactivos.

De esa manera, si los hechos o actos en que se fundamenta una acción de repetición sucedieron en vigencia de Ley 678 de 2001, son sus disposiciones las que sirven para establecer el dolo o la culpa grave del demandado, sin perjuicio de que dada la estrecha afinidad y el carácter civil que se le imprime a la acción se acuda excepcionalmente al Código Civil y a los elementos que la doctrina y la jurisprudencia han edificado en punto de la responsabilidad patrimonial, siempre y cuando, claro está, no resulte incompatible con la Ley 678 y los fundamentos constitucionales que estructuran el régimen de responsabilidad de los servidores públicos (artículos 6, 121, 122, 124 y 90 de la Constitución Política).

En tanto que si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la acción de repetición acaecieron con anterioridad a la vigencia de la Ley 678 de 2001, la norma sustancial aplicable para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo es el Código Civil en lo atinente a ese tema.

Finalmente, en cuanto al aspecto procesal de la acción de repetición, se deben aplicar los preceptos de la Ley 678 de 2001 inclusive a aquellos procesos que se encontraban en curso para el momento en que entró en vigencia, pues según lo estableció el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, las normas procesales son de orden público y, por ello, tienen efectos inmediatos con excepción de *“los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas”*, los cuales *“se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”*²⁰.

3. Presupuestos de procedencia de la acción de repetición

La prosperidad de la acción de repetición está sujeta a que se acrediten los siguientes requisitos: a) la existencia de una condena judicial o de un acuerdo conciliatorio que impuso a la entidad estatal demandante el pago de una obligación; b) su pago efectivo; c) que la demanda se haya interpuesto en tiempo; d) la calidad del demandado como agente o ex agente del Estado; e) la culpa grave o el dolo en la conducta del

²⁰ Artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

demandado y f) si esa conducta fue la causa de la imposición de la obligación económica.

La Subsección analizará si en el presente caso están reunidos o no los presupuestos para acceder a las pretensiones de la acción de repetición que ejerció la entidad demandante.

3.1. La existencia de una condena judicial o de un acuerdo conciliatorio que impuso una obligación a cargo de la Policía Nacional

Está demostrado en el expediente que el Tribunal Administrativo del Cauca, mediante sentencia proferida el 23 de noviembre de 2004, declaró administrativamente responsable a la Policía Nacional por las lesiones que sufrió un miembro de la institución, tras recibir un disparo de arma de fuego que manipulaba otro policial –el aquí demandado-.

La anterior condena se fundamentó en un régimen objetivo de responsabilidad, concretamente el que prescribe la indemnización de perjuicios como consecuencia de daños causados por arma de dotación oficial.

Dado que las lesiones sufridas por el demandante se produjeron con un arma de dotación oficial que manipulaba el aquí demandado, ambos en el ejercicio de sus funciones como agentes de policía, el Tribunal Administrativo del Cauca declaró la responsabilidad patrimonial de la mencionada institución y la condenó al pago de unas indemnizaciones.

Por lo antes dicho, se encuentra demostrado en el expediente que la Justicia Contenciosa Administrativa impuso una condena de carácter patrimonial a la Policía, cuyo pago pretende recuperar a través de esta acción de repetición.

3.2. El pago de la indemnización por parte de la Policía Nacional

Como prueba para demostrar el pago de la condena impuesta la Policía Nacional arrimó al proceso la copia auténtica de la Resolución No. 0039, fechada el 12 de febrero de 2007, por medio de la cual liquidó sus valores y ordenó pagarlos. Según este acto

administrativo, el dinero se debía consignar en una cuenta de ahorros de Bancafé, cuya titular era la apoderada de los demandantes en el proceso de reparación directa²¹.

Además de lo anterior, la Policía allegó al expediente un documento titulado “resumen órdenes de pago-retenciones”, fechado el 28 de febrero de 2007, en el cual se efectuó una discriminación de los valores que debía recibir la apoderada de los demandantes, en cumplimiento de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca. Agréguese que ese escrito contaba con una casilla para que el beneficiario del pago la firmara en señal de que lo recibió, pero aparece en blanco²².

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 Subsección²³:

“Bajo esa misma línea de pensamiento, la Sala se ha referido a la falta de mérito 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 del proceso de reparación directa, pues sólo 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 el referido pago, sin constancia de recibido por parte de los beneficiarios** (fols. 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 condena judicial, a través de prueba que generalmente²⁴ 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,

²¹ Folios 24- 27 del cuaderno principal.

²² Folio 45 del cuaderno principal.

²³ Sentencia fechada el 26 de mayo de 2016 proferida por esta Subsección, dentro del expediente 25000-23-26-000-2004-02031-01 (39.795).

²⁴ Original de la cita: “El artículo 232 del Código de Procedimiento Civil dispone que en los eventos en que se trate de probar el pago, la falta de documento 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”.

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 sobre el cumplimiento de la obligación²⁵ (Se destaca).

“Asimismo, 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 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 misma^{26,27} (Subrayas del original, negrillas adicionadas).

La postura reseñada ha sido sostenida por esta Subsección en reiterados pronunciamientos, entre los cuales pueden consultarse algunos de los más recientes, a saber: sentencias de 27 de enero de 2016, proferidas en los procesos con números internos de radicación 35.894²⁸ y 39.655²⁹; y de 18 de abril de 2016, expediente número 40.694³⁰.

En aplicación del precedente judicial se concluye que los documentos aportados por la parte actora para demostrar el pago de la condena impuesta no constituyen prueba de ello, toda vez que de su contenido no es posible deducirlo en los términos que lo exige la jurisprudencia.

No constituye prueba del pago efectivo de una condena la existencia de documentos emitidos por la entidad que así lo indiquen, pues se requiere, además, la evidencia de que el beneficiario lo recibió a satisfacción, aspecto del cual carece el expediente.

Ciertamente, uno de los documentos allegados por la parte actora contaba con una casilla para que el beneficiario del pago de la condena estampara su firma en señal de

²⁵ Original de la cita: “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 8 de marzo de 2007, exp. 25.749; M.P. Dr. Ramiro Saavedra Becerra”.

²⁶ 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 efectivo y total -no solo 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: 16.887; M.P. Mauricio Fajardo Gómez”.

²⁷ Original de la cita: “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 24 de julio de 2013, exp. 46.162; M.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa”.

²⁸ Magistrado ponente: doctor Hernán Andrade Rincón.

²⁹ Magistrado ponente: doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera.

³⁰ Magistrado ponente: doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera.

que recibió el dinero, sin embargo estaba en blanco, aun cuando su existencia imponía su utilización precisamente para dejar constancia de que ocurrió.

Así mismo, ni en el documento denominado “resumen órdenes de pago-retenciones” ni en otra parte del expediente, obra prueba acerca de la consignación del dinero en una cuenta de ahorros de Bancafé, como la forma en que se debía efectuar el pago de la condena según lo ordenó la Resolución No. 0039 del 12 de febrero de 2007.

Las situaciones señaladas impiden que haya certeza de que en realidad se llevó a cabo la consignación en Bancafé, comoquiera que el documento que la propia entidad demandante elaboró para demostrar el cumplimiento de su obligación no está suscrito por el beneficiario. Tampoco obra en el expediente la constancia de que ocurrió el depósito bancario.

En suma, no se demostró el pago de la condena por la cual se demandó en repetición.

3.3. El ejercicio oportuno de la acción

Aun cuando no está demostrado el pago de la condena impuesta a la Policía Nacional, es procedente analizar si la acción de repetición se interpuso dentro del término de caducidad.

En cuanto a la caducidad de la acción de repetición la Sala ha dicho lo siguiente³¹:

*“Como se observa, para resolver el asunto de la caducidad de la acción resulta necesario establecer cuándo se produjo el pago por cuyo reembolso se demanda, el cual es determinante para acreditar el **daño y para señalar la oportunidad para formular la demanda de repetición**. Tratándose del ejercicio oportuno de la acción de repetición cabe precisar que existen dos momentos a partir de los cuales empieza a contarse el término de dos años para impetrar la acción, a saber: a) **a partir del día siguiente al pago efectivo de la condena impuesta en una sentencia** y b) desde el día siguiente al vencimiento del plazo de 18 meses previsto en el artículo 177 inciso 4 del C. C. A”* (Negrilla por la Sala).

³¹ Sentencia fechada el 8 de julio de 2009, expediente 22.120, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, Magistrado ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

Como no obra prueba acerca del pago de la condena, el término de caducidad se deberá contabilizar a partir del día siguiente al vencimiento del plazo de 18 meses desde la ejecutoria de la sentencia que la impuso.

Ahora bien, la sentencia condenatoria proferida el 23 de noviembre de 2004 por el Tribunal del Cauca fue apelada por la parte demandada, no obstante el recurso fue declarado desierto por esta corporación³².

La parte demandante también formuló apelación, pero con posterioridad a que se declarara desierto el presentado por la demandada desistió de la alzada. Por ello esta corte ordenó devolver el expediente al *a quo*, decisión que se adoptó a través de auto proferido el 5 de junio de 2006³³.

Así las cosas, la ejecutoria de la sentencia condenatoria, fechada el 23 de noviembre de 2004, ocurrió una vez quedó en firme el auto que aceptó el desistimiento, providencia en la que también se ordenó la devolución del proceso al Tribunal Administrativo del Cauca³⁴, esto es, la de fecha 5 de junio de 2006.

Como la ejecutoria del auto calendarado el 5 de junio de 2006 sucedió el 4 de julio de ese año³⁵, es en esta fecha cuando adquirió firmeza la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2004 por el Tribunal Administrativo del Cauca.

Dicho esto, 18 meses luego de la ejecutoria de la mencionada sentencia se cumplieron el 4 de enero de 2008.

Por tal motivo y en vista de que esta demanda de repetición se radicó el 2 de abril de 2008, se concluye que se hizo dentro del término de caducidad, el cual se agotaba el 5 de enero de 2010.

³² La providencia que declaró desierto el recurso obra en el folio 112 del cuaderno 3. Se trata del auto fechado el 21 de marzo de 2006, proferido por la Sección Tercera de esta corte.

³³ La Sección Tercera de esta corporación aceptó del desistimiento de la apelación formulada por la parte actora. Decisión contenida en el auto proferido el 5 de junio de 2006. Folio 124 del cuaderno 3.

³⁴ En atención al artículo 331 del Código de Procedimiento Civil la ejecutoria de las providencias que sean objeto de algún recurso quedan en firme cuando ocurra la de la que se pronunció sobre el recurso:

“Las providencias quedan ejecutoriadas y son firmes tres días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos. No obstante, en caso de que se pida aclaración o complementación de una providencia, su firmeza sólo se producirá una vez ejecutoriada la que la resuelva.

“Las sentencias sujetas a consulta no quedarán firmes sino luego de surtida ésta” (Negrilla por la Sala).

³⁵ La notificación por estado de este auto sucedió el 28 de junio de 2006. El tercer día hábil luego de la notificación fue el 4 de julio. Ver folio 124 del cuaderno No. 3.

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

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMAR, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia, la sentencia proferida el 27 de octubre de 2011 por el Tribunal Administrativo del Cauca.

SEGUNDO: SIN condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA