

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, veintidós (22) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado Ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Expediente: 18001-23-33-000-2014-00044-01 (65.133)
Demandante: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA
NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
Demandado: ROSEMBEL AMU ENRÍQUEZ
Medio de control: REPETICIÓN

SALVAMENTO DE VOTO

Como lo manifesté en la deliberación en Sala, respetuosamente me aparto de la providencia del 22 de agosto de 2023 proferida en el proceso de la referencia con apoyo en el siguiente razonamiento:

1) La mayoría de la Sala determinó revocar la sentencia de primera instancia para en su lugar declarar la existencia de cosa juzgada, sin embargo, considero que en este caso particular no se reúnen los presupuestos de esta institución procesal y, por el contrario, se imponía declarar la ausencia de legitimación en la causa por pasiva.

La decisión de la cual disiento precisó que existía *(i) identidad de partes* en el proceso de reparación directa en el cual se declaró la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por las lesiones que sufrió el conscripto Rosembel Amu Enríquez, y el proceso de repetición iniciado por el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional en contra de Rosembel Amu Enríquez porque en ambos estuvieron involucradas las dos partes; *(ii) identidad de causa*, porque los dos asuntos versaron sobre los hechos sucedidos el 21 de noviembre de 1995, día en el que el señor Rosembel Amu Enríquez recibió en forma accidental un disparo en el abdomen con su arma de dotación oficial mientras le realizaba limpieza a esta; *(iii) identidad de objeto*, porque el proceso de reparación directa y el de repetición tienen como epicentro

Expediente 18001-23-33-000-2014-00044-01 (65.133)
Actor: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional
Repetición – Ley 1437 de 2011
Resuelve recurso de apelación
Salvamento de voto

el mismo asunto litigioso relacionado con el daño sufrido por el señor Rosembel Amu Enríquez y la imputación de este daño al Ejército Nacional o a la culpa de la víctima.

Estimo que en estricto sentido no se reúnen los presupuestos de la cosa juzgada porque, contrario a lo considerado por la mayoría de la Sala, no hay identidad de objeto ni de causa entre la reparación directa y la repetición, pues, en relación con el objeto, mientras en la acción de reparación directa el demandante pretende obtener la declaración de responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por el daño antijurídico causado por la acción u omisión de sus agentes, la entidad estatal demandante en el proceso judicial de repetición persigue lograr el reembolso de la condena que tuvo que asumir con ocasión de la conducta dolosa o gravemente culposa de uno de sus agentes y que dio lugar al daño antijurídico; entre tanto, la causa de la acción de reparación directa es la determinación de la antijuridicidad del daño y su imputación al Estado, por su parte, la repetición se funda en la comprobación de una conducta dolosa o gravemente culposa que dio lugar a la imposición de una condena judicial en contra del Estado, para que en forma total o parcial el valor impuesto retorne a la entidad condenada.

Sumado a lo anterior, la prosperidad de la cosa juzgada estuvo fincada únicamente en el pronunciamiento que hizo el juez de reparación directa en el momento en el que consideró que no se configuraba eximente de responsabilidad.

2) Se imponía declarar la ausencia de legitimación en la causa por pasiva, pues, no podía considerarse al demandado en repetición *causante del daño* y, simultáneamente, en sede de reparación directa *víctima* y, por este motivo *beneficiario de la condena*, cuando no hubo pronunciamiento en tal sentido en el proceso de reparación directa, circunstancia que, a su vez, vulnera el derecho del debido proceso del aquí demandado.

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(Firmado electrónicamente)

Constancia: el presente salvamento de voto fue firmado electrónicamente por el magistrado en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad,

Expediente 18001-23-33-000-2014-00044-01 (65.133)
Actor: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional
Repetición – Ley 1437 de 2011
Resuelve recurso de apelación
Salvamento de voto

integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con los artículos 1 y 2 de la Ley 2213 de 2022.