

Pasto, Febrero de 2018

Señor(a)

JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO DE PASTO

E.

S.

D.

REFERENCIA: CONTESTACIÓN ACCION DE REPETICION

RADICACION: 2018 - 00107

DEMANDANTE: MUNICIPIO DE CHACHAGÜI

DEMANDADOS: CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES

MARIO BURBANO GELPUD identificado con la cédula de ciudadanía No. 98.388.549 de Pasto y portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 98.608 del C.S.J., actuando como apoderado del señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.981276 de Pasto, como parte demandada en el proceso de la referencia, mediante poder debidamente otorgado, por medio del presente escrito, me dirijo a Usted para dar contestación a la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

I.- ACERCA DE LAS PARTES Y REPRESENTANTES

PARTE DEMANDANTE: MUNICIPIO DE CHACHAGÜI, identificado con NIT No. 800199959-4, representado legalmente por el señor HENRY JAVIER ERASO CALVACHE, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.965.629 de Pasto, con domicilio y residencia en la ciudad de Pasto (N).

PARTE DEMANDADA: CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.981276 de Pasto, con domicilio y residencia en el Municipio de Chachagüi (N).

II.- A LOS HECHOS:

Frente a los hechos narrados por el accionante, MUNICIPIO DE CHACHAGÜI, me permito indicar lo siguiente:

AI 1º: Es cierto, y me atengo a lo que determinen las pruebas documentales que obren en el expediente.

AI 2º: No lo afirmo ni lo niego, porque deberá revisarse el contenido literal de la sentencia de Agosto 15 de 2008, proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pasto.

AI 3º: No lo afirmo ni lo niego, porque deberá revisarse el contenido literal del fallo de abril 26 de 2013 proferido por el Honorable Tribunal Administrativo de Nariño.

AI 4º: No lo afirmo ni lo niego, porque deberá revisarse el contenido literal de la sentencia de Agosto 15 de 2008, proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pasto.

AI 5º: No lo afirmo ni lo niego, porque deberá revisarse el contenido literal del acta de audiencia de conciliación prejudicial celebrada en la Procuraduría 36 Judicial II Administrativa de Pasto el 28 de octubre de 2015.

No obstante, sobre éste punto cabe resaltar que aquella acta de conciliación, con base en el acuerdo transaccional logrado, se constituye en el fundamento

[Handwritten signature]
75 folios
3:23 pm
2 Trámites

de la repetición que se persigue con la demanda presentada por el Municipio de Chachagüi, sin que aquella se encuentre revestida de las características y requisitos necesarios y exigidos por la normatividad vigente para ser ejecutable, puesto que no cuenta con la aprobación necesaria de la jurisdicción contencioso administrativa. En otras palabras, el Municipio de Chachagüi fundamenta la presente acción de repetición en un acta de conciliación que no produce ningún efecto jurídico, denotando una negligente manera de actuar, además de la contradicción con el ordenamiento jurídico vigente y poniendo en riesgo el patrimonio público, que en esencia se busca proteger con la repetición; además de cumplir con un acta de conciliación jurídicamente inválida porque no fue rubricada por el representante legal del Municipio quien es el único que cuenta, por mandato jurídico, con el poder dispositivo de los recursos municipales. La contradicción del Municipio de Chachagüi y falta de acierto jurídico es más que evidente en este sentido, donde no es dable que se trate de subsanar mediante la acción de repetición una actitud abiertamente negligente por parte de los demandantes.¹

Por demás, lo que si se evidencia es que se trata de un tipo de conciliación "post judicial" y extrajudicial, toda vez que ya se encontraba en firme la condena como el título ejecutivo necesario y suficiente para la ejecución de los valores que servirían como fundamento de la repetición por la declaratoria de la nulidad del Decreto 037 de marzo 31 de 2004 y el restablecimiento de los derechos laborales de la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, ofreciendo alternativas jurídicas y obligaciones de protección del patrimonio público en cumplimiento de la orden judicial mencionada, que no asumió la administración del Municipio de Chachagüi, manipulando los recursos públicos arbitrariamente y que hoy buscan resarcir con la presente acción de repetición. No puede la administración municipal maniobrar de manera irresponsable y arbitraria con el patrimonio público, cuando a todas luces su deber constitucional y legal es el de su protección.²

Al 6º: Es cierto, y me atengo a lo que determine la prueba documental obrante en el expediente.

Empero, cabe resaltar que según disposición de la máxima autoridad en materia contencioso administrativo en Colombia, en su sección Tercera, el solo

¹ Sobre este punto, huelga resaltar que "El artículo 12 del Decreto 1716 de 2009 prevé que, en caso de prosperar un acuerdo conciliatorio, el agente del Ministerio Público deberá remitir, dentro de los tres días siguientes a la celebración de la correspondiente audiencia, el acta de conciliación junto con el respectivo expediente al Juez o Corporación competente para su aprobación o improbación. Por su parte, la jurisprudencia contencioso administrativa ha establecido que para aprobar un acuerdo conciliatorio se debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) que no haya operado el fenómeno jurídico procesal de la caducidad del término para accionar, (ii) que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes, (iii) que las partes estén debidamente representadas y que sus representantes tengan capacidad para conciliar, (iv) que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, (v) que no sea violatorio de la ley, y (vi) que no resulte lesivo para el patrimonio público. Así entonces, el Consejo de Estado ha efectuado diversos pronunciamientos en torno a la aprobación judicial de las conciliaciones, pues este es un requisito indispensable para que lo allí pactado sea fuente de obligaciones para las partes y haga tránsito a cosa juzgada.

Ha precisado el Consejo de Estado que el juez administrativo debe velar porque la conciliación respete la ley y no resulte lesiva para el patrimonio público, por lo que, hasta tanto no se produzca la aprobación judicial, la conciliación no produce ningún efecto, y por consiguiente, las partes pueden desistir o retractarse del acuerdo logrado, no pudiendo por tanto el juez impartirle aprobación u homologarla cuando media manifestación expresa o tácita de las partes o una ellas en sentido contrario" Ver: https://www.defensajuridica.gov.co/gestion/publicaciones-andje/Documents/cartilla_n10lineamientos_jurisprudenciales_190614.pdf

² Tal y como lo ha afirmado el Consejo de Estado, Sección Tercera, en auto de 29 de junio de 2000, al analizar una demanda ejecutiva en la que se pretendía ejecutar un acta de conciliación sin el respectivo auto aprobatorio, explicó: "La conciliación lograda en audiencia conforma un acto sometido a la condición de su aprobación. Son así dos elementos que no se entienden separados ya que solo producen sus efectos como una unidad. La conciliación sola sin su aprobación no es más que un principio de auto de terminación del proceso, pero no la conciliación procesal que le pone fin y que tiene los efectos de la cosa juzgada.

certificado de pago emitido por la propia autoridad administrativa que persigue la repetición, no se convierte en prueba idónea y suficiente para demostrar el pago efectivo como requisito sine qua non de la acción de repetición. Es decir, para verificar este requisito se debe anexar además del título de condena en el cual se reconoce y ordena el pago en favor del beneficiario, prueba de que esa persona que resulto beneficiada por la actitud dolosa o gravemente culposa del agente público, efectivamente recibió el dinero fruto de una condena judicial, conciliación u otra forma de terminación del conflicto. Situación que para el caso concreto no se verifica.

III.- A LAS PRETENSIONES SOLICITADAS:

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de declaración y condena planteadas en la demanda en razón a que no se evidencia por parte el escrito de la demanda, sus pruebas y anexos, el cumplimiento de los requisitos que fundamentan la acción de repetición, esto es: 1. La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena. 2. 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. 3. El pago efectivo realizado por el Estado y 4. La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado como dolosa o gravemente culposa. Lo anterior expuesto de la siguiente manera:

1. No se certifica, por parte de la parte demandante, que efectivamente el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, tiene la calidad de funcionario o exfuncionario público y que su participación haya sido determinante en la condena que se busca repetir.
2. Se observa que en forma autónoma y bajo su propia responsabilidad, fue el representante legal del Municipio de Chachagüi, con su equipo asesor para octubre 28 de 2015 y sin la correspondiente aprobación del Comité de Conciliación, quién consideró como viable o procedente la propuesta de reconocer y pagar a la señora CLAUDIA CECILIA GUERRERO VALLEJOS, la suma de \$108.000 millones de pesos por concepto de salarios y prestaciones dejadas de percibir como resultado de un acuerdo de conciliación hecho en la Procuraduría 36 Judicial II Administrativa de Pasto, donde no se hizo más que plasmar un acuerdo de transacción hecho previamente, con presuntos fundamentos en un fallo de condena en contra del Municipio de Chachagüi impuesto en el año 2013.

Es de resaltar en este punto, que la norma dispone que la acción de repetición provenga de alguno de los tres documentos ejecutivos: i) condena, ii) conciliación u iii) otra forma de terminación de un conflicto. Se establece un conector excluyente (u) que permite colegir que solo con base en alguno de ellos se puede ejercer la repetición, sin que los tres o dos de ellos puedan resultar concomitantes para tal ejercicio.

En este sentido, resulta evidente que el fundamento de la presente acción de repetición es el acta de conciliación suscrita en la Procuraduría 36 Judicial II Administrativa de Pasto el 28 de octubre de 2015, contando con la novedad de que se trata de un acta de conciliación incompleta, que no cuenta con la aprobación judicial necesaria y exigida, que por lo mismo hace que sea una acta ineficaz, inejecutable y sin efectos jurídicos. El municipio de Chachagüi, de manera negligente, irresponsable y contra legem, negoció y pago la suma de dinero que pretende repetir, incumpliendo con uno de los requisitos fundamentales para la repetición. No se observa en, este sentido, vínculo de relación

directo entre la supuesta acción del señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES y la orden de pago de parte de la administración.

3. No existe en el libelo demandatorio prueba siquiera sumaria que haga constar la efectividad del pago hecho por parte del Municipio de Chachagüi a la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos. Huelga resaltar que aquella efectividad se debe demostrar de manera compleja, esto es, no simplemente con certificaciones de salida de recursos emitidos por la misma entidad, sino también por certificaciones de recibo de dinero rubricadas por el beneficiario.
4. No existe por parte del demandado conducta dolosa o gravemente culposa, porque como quiera que sea, su actuación no se enmarca dentro de las causales legales establecidas para obtener tal categoría ni se delimita bajo el concepto definitorio de una conducta administrativa como dolosa o gravemente culposa.

El demandado, no hizo más que cumplir a cabalidad con las exigencias normativas y jurisprudenciales existente al momento de la declaratoria de insubsistencia de la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, evidenciando cumplimiento, conocimiento y respeto por el ordenamiento jurídico vigente.

IV.- FRENTE A LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO QUE SUSTENTAN LA ACCION DE REPETICIÓN, Y SU APLICACION AL CASO CONCRETO:

Vale la pena aclarar que el H. Consejo de Estado - Sección Tercera en sentencia 1100103260002009000700 (36310), Feb. 24/16), precisó que la prosperidad del mecanismo de control de la ACCION DE REPETICION está sujeta a que se acredite el requisito de existencia de condena judicial, acuerdo conciliatorio u otra forma de terminación del conflicto que imponga una obligación a cargo de la entidad estatal correspondiente; dejando entrever que sea cual sea el título de origen, éste debe ser completa (en caso de ser títulos complejos como el acta de conciliación), jurídicamente válido, eficaz, ejecutable y surtir plenos efectos jurídicos.

Sin embargo, en forma autónoma y bajo su propia responsabilidad, fue el representante legal del Municipio de Chachagüi, con su equipo asesor para octubre 28 de 2015 y sin la correspondiente aprobación del Comité de Conciliación, quién consideró como viable o procedente la propuesta de reconocer y pagar a la señora CLAUDIA CECILIA GUERRERO VALLEJOS, la suma de \$108.000 millones de pesos por concepto de salarios y prestaciones dejadas de percibir como resultado de un acuerdo de conciliación hecho en la Procuraduría 36 Judicial II Administrativa de Pasto, donde no se hizo más que plasmar un acuerdo de transacción hecho previamente, con presuntos fundamentos en un fallo de condena en contra del Municipio de Chachagüi impuesto en el año 2013, sin que aquel acuerdo haya sido avalado y respectivamente aprobado por algún juez administrativo, que le permita constituir el título ejecutivo complejo que se requiere.

Entonces por lo visto, es viable en este asunto, que se llame a responder en garantía al (los) representante (s) legal(es) del Municipio de Chachagüi desde el 28 de octubre de 2015 hasta 7 de junio de 2016 (fecha en la que se hizo el último pago), por su posible extralimitación y negligencia en sus funciones cuando en forma imprudente no tuvieron en cuenta que ya existía una condena por parte de juez administrativo, realizando una especie de conciliación "post judicial" y cumpliendo con ella, a sabiendas que el acta de conciliación carecía de efectos jurídicos para su cumplimiento.

V.- ARGUMENTOS DE LA DEFENSA:

A través del estudio jurisprudencial del inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política y de la Ley 678 del 2011, que reguló tanto los aspectos sustanciales como los procesales de la acción de repetición y del llamamiento en garantía, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia 1100103260002009000700 (36310), Feb. 24/16), recordó que dicha acción tiene como propósito el reintegro de los dineros por los daños antijurídicos causados como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex servidor público e incluso del particular investido de una función pública.

Así las cosas, la alta corporación judicial precisó que la prosperidad de este mecanismo de control está sujeta a que se acrediten los siguientes requisitos:

- 1.- La existencia de condena judicial, acuerdo conciliatorio u otra forma de terminación de conflicto que imponga una obligación a cargo de la entidad estatal correspondiente.
- 2.- El pago efectivo de la indemnización por parte de la entidad pública;
- 3.- La calidad del demandado como agente o exfuncionario del Estado demandado;
- 4.- La culpa grave o el dolo en la conducta del demandado;
- 5.- Que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico.

Vale la pena aclarar que la no acreditación probatoria de todos estos requisitos en un caso concreto, por un lado los tres primeros de carácter objetivo, y por otro lado los dos siguientes de carácter subjetivo, tornan improcedente la acción y relevan al Juez por completo de realizar un análisis de la responsabilidad que se pueda imputar a los demandados. Sobre los últimos dos requisitos cabe resaltar que su verificación se somete a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción.

En este orden ideas, descendiendo al caso que nos ocupa, se determina que:

1. No se cumple el primer requisito, al no ser el acuerdo conciliatorio (título en que se fundamenta la repetición) jurídicamente válido, eficaz y ejecutable. Fue el representante legal del Municipio de Chachagüi, con su equipo asesor para octubre 28 de 2015 y sin la correspondiente aprobación del Comité de Conciliación, quién consideró como viable o procedente la propuesta de reconocer y pagar a la señora CLAUDIA CECILIA GUERRERO VALLEJOS, la suma de \$108.000 millones de pesos por concepto de salarios y prestaciones dejadas de percibir como resultado de un acuerdo de conciliación hecho en la Procuraduría 36 Judicial II Administrativa de Pasto, donde no se hizo más que plasmar un acuerdo de transacción hecho previamente, con presuntos fundamentos en un fallo de condena en contra del Municipio de Chachagüi impuesto en el año 2013.
Resulta evidente que el fundamento de la presente acción de repetición es el acta de conciliación suscrita en la Procuraduría 36 Judicial II Administrativa de Pasto el 28 de octubre de 2015, contando con la

novedad de que se trata de un acta de conciliación incompleta, que no cuenta con la aprobación judicial necesaria y exigida y no cuenta con rubrica del representante legal del Municipio de Chachagüi, que por lo mismo hace que sea una acta ineficaz, inejecutable y sin efectos jurídicos. El municipio de Chachagüi, de manera negligente, irresponsable y contra legem, negoció y pago la suma de dinero que pretende repetir, incumpliendo con uno de los requisitos fundamentales para la repetición. No se observa en, este sentido, vínculo de relación directo entre la supuesta acción del señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES y la orden de pago de parte de la administración.

2. No se cumple el segundo requisito, porque no se observa en el libelo demandatorio prueba siquiera sumaria que haga constar la efectividad del pago hecho por parte del Municipio de Chachagüi a la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos. Es decir, no se verifica, además de la certificación de salida de recursos emitidos por la tesorería de la misma entidad, las certificaciones de recibo de dinero rubricadas por el beneficiario.
3. No se cumple el tercer requisito, porque no se certifica, por parte de la parte demandante, que efectivamente el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, tiene la calidad de funcionario o exfuncionario público y que su participación haya sido determinante en la condena que se busca repetir.
4. No se cumple el cuarto requisito, porque no se ha acreditado con prueba idónea allegada al proceso de que el suscrito haya actuado con dolo o culpa grave al momento de expedir el Decreto 037 de marzo 31 de 2004, por medio del cual se declara insubsistente en el cargo a la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos.

Y en gracia de discusión, no puede configurarse culpa grave ni dolo en aquella actuación administrativa, puesto que el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, *contrario sensu* a lo expresado en la parte motiva de la sentencia de Agosto 15 de 2008, proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pasto, actuó en cumplimiento de las normas y criterios jurisprudenciales administrativos vigentes al momento de la declaratoria de insubsistencia, que no exigían acto administrativo motivado. Es decir, es ausente la aplicación de falsa - falta motivación argüida por el juzgado, puesto que por la naturaleza de vinculación de la señora CLAUDIA CECILIA GUERRERO VALLEJOS, aquella así como no fue motivada en su vinculación, no requería ser motivada para su desvinculación, sin que tuviera la categoría y que cumplirse con los requerimientos propios de empleados de carrera administrativa.

Frente al análisis del elemento subjetivo, esto es, que el agente o ex agente del Estado haya actuado con dolo o culpa grave, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 27 de agosto de 2015 emitida en el Proceso 110010326000201300010800 (48016) – Actor: Nación – Contraloría General de la República – Demandado: Julio Cesar Turbay Quintero, señaló:

*"No cualquier conducta, así fuere errada, compromete la responsabilidad del servidor público. La culpa grave o el dolo corresponden a un reproche a la conducta del servidor público, en tanto implica un comportamiento contrario a derecho y dirigido a causar daño o cuando menos producto de una negligencia ajena a toda justificación. **Es necesario entonces una valoración de la conducta que no solo demuestre descuido sino una negligencia en el manejo de los asuntos que no admite comparación ni siquiera con la que emplean las personas de poca prudencia en los asuntos propios.** Es decir, al margen de la legalidad o ilegalidad de la actuación, se debe*

determinar si la conducta del servidor se sujetó a los estándares de corrección o si por el contrario los desbordó hasta descender a los niveles que no se esperarían ni siquiera de la actuación de una persona negligente.

De lo probado infiere el Ministerio Público que el demandado obró de buena fe, pues confió en la legalidad del acto que fue proyectado y revisado por sus subalternos, quienes en ejercicio de las funciones que a ellos correspondían, lo sopesaron en los aspectos jurídicos, administrativos y técnicos, sin haber advertido al hoy demandado riesgo alguno para su expedición.

No se observa que la expedición del acto de insubsistencia haya estado precedida de una finalidad torticera, que tal acto se haya proferido persiguiendo un objetivo contrario a lo definido por el ordenamiento jurídico o que correspondiera a un desconocimiento de la normatividad reprochable en grado sumo, atendiendo la condición y responsabilidades funcionales del demandado.

Las decisiones administrativas no fueron adoptadas de manera inconsulta o pretermitiendo los trámites internos, o con ánimo diferente al buen servicio, y por ello se infiere que el demandado fue asesorado por quienes tenían la competencia funcional para intervenir en la actuación administrativa previa a la expedición del acto, y en tal virtud la presunción de dolo fue desvirtuada”.

Como quiera que sea, el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, actuó de manera diligente, pronta, objetiva y en derecho al momento de proferir el acto administrativo que dio lugar a la condena del Municipio de Chachagüi en beneficio de la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, teniendo siempre al frente el cumplimiento cabal del interés general, los derechos de sus conciudadanos y el acatamiento estricto al buen servicio y funcionalidad de la administración pública, en cumplimiento de los principios que cimientan su razón de ser.

5. Finalmente, es de resaltar la acción negligente por parte de la Alcaldía del Municipio de Chachagüi, al momento de presentar la acción de repetición que nos ocupa, pues aunque cumpliendo con el deber legal de impetrar la acción con visto favorable del comité conciliación del municipio, éste solo expide hasta el 30 de mayo de 2018, cuando el artículo 2.2.4.3.1.2.12. del Decreto 1069 de 2015, establece un plazo perentorio de un día para que el ordenador del gasto remita el pago correspondiente a la condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto al comité y así en un término no superior de cuatro (4) meses, éste tome una decisión sobre iniciar o no la acción de repetición, que en todo caso no debe ser interpuesta en un término superior a los dos (2) meses siguientes a esa decisión favorable. La Alcaldía obtuvo el visto bueno del comité después de un (1) año, once (11) meses y veintitrés (23) días.

VI.- EXCEPCIONES:

1. FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA:

Esta excepción debe prosperar, en el entendido de que la entidad demandante no aporta prueba que certifique objetivamente que el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES fue efectivamente el agente administrativo que dio lugar al pago del monto que el MUNICIPIO DE CHACHAGUI persigue recuperar con el uso de la acción de repetición.

No sobra recordar que según el Consejo de Estado en Sentencia de 24 de marzo de 2017, radicación No. 110010326000201400026 00 (50.032), Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, estableció que: “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.”

De la misma manera, huelga resaltar que el fundamento de la acción de repetición es una acta de conciliación abiertamente contraria a derecho, inexistente jurídicamente y sin efectos jurídicos (sin aprobación judicial ni rubrica del representante legal del Municipio de Chachagüi como la persona con poder dispositivo sobre el presupuesto municipal) que en ningún momento fue suscrita por el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, que lo hacen ajeno como parte pasiva del presente proceso. ¿Cómo se pretende repetir en contra de un funcionario que no participó en el pago de un monto de dinero pagado a un particular en virtud de un acuerdo conciliatorio carente de validez y efectos jurídicos?

2. INEXISTENCIA DE CONDENA, CONCILIACIÓN U OTRA FORMA DE TERMINACIÓN DE CONFLICTO COMO REQUISITO ESENCIAL DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN:

Esta excepción debe prosperar, debido a que tal y como lo establece la Ley 678 de 2001 y el Consejo de 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”; no obstante aquello es inexistente en el presente proceso.

El fundamento de la acción de repetición se hace con base en el acta de conciliación de 13 de octubre de 2015 llevada a cabo en la Procuraduría 36 judicial II para Asuntos Administrativos de Pasto que no fue debidamente aprobada por la autoridad contencioso administrativa correspondiente y que, por eso mismo, y por la falta de rubrica del representante legal del Municipio de Chachagüi, como único con potestad jurídica dispositiva de los recursos del municipio y ordenador del gasto, hace que no surta efectos jurídicos y, por lo tanto, adolezca de inexistencia. El cumplimiento de esa acta de conciliación, se denota como una actitud abiertamente negligente y torpe por parte de la administración del Municipio de Chachagüi, que hace, como principio general del derecho, que no le sea dable alegar su propia torpeza, y se busque con ello subsanar dicha negligencia a expensas del señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES.

De la misma manera, no sobra recordar que a 26 de abril de 2013, ya se encontraba en firme y en concreto condena en contra del Municipio de Chachagüi, que le exigía oportunamente tomar las medidas administrativas y presupuestales necesarias para el cumplimiento de la misma en los términos del artículo 176 del Código Contencioso Administrativo y el Decreto 111 de 1996³, sin que eso se haya hecho y se haya tratado de subsanar con el acuerdo transaccional y conciliatorio llevado a cabo posteriormente. En otras palabras, además de incumplir con sus obligaciones legales, el Municipio de Chachagüi para 2015, manipuló de manera irresponsable el presupuesto público y ejecuto una obligación jurídicamente ineficaz, amañada y contraria a derecho, que permite inferir su clara inexistencia y que trata de ser subsanada en el proceso de la referencia.

3. INEXISTENCIA DE PAGO COMO REQUISITO ESENCIAL DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN:

Tal y como lo ha establecido en su jurisprudencia el Consejo de Estado, la demostración del pago de la condena, conciliación u otra forma de terminación

³ Ha dicho la Corte Constitucional: “Una vez notificada la sentencia a la entidad condenada, ésta, dentro del término de treinta (30) días, procederá a expedir una resolución mediante la cual se adoptan las medidas necesarias para el cumplimiento de la misma; igualmente, deberá enviar copia de la providencia a la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para la realización del pago. Junto con la sentencia deberá indicarse el nombre, identificación y tarjeta profesional de los representantes de la parte demandada, así como la constancia de notificación. (Decreto 768/93)” (Sentencia C – 832 de 2001, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil)

de conflicto, es una situación objetiva verificable de forma compleja, que le corresponde corroborar a la entidad que busca la repetición. Lo anterior quiere decir, que es la administración pública, quien debe allegar las pruebas tanto de egreso del patrimonio de la entidad como de ingreso o recibido de la persona natural o jurídica en favor de quien se concedió la condena o se hizo la obligación conciliatoria o mediante otro medio de terminación de conflicto.

Para el caso concreto, solo se hizo allegar a la copia del traslado certificación de egreso de los recursos firmada por el tesorero del Municipio de Chachagüi, que permite colegir que el pago fue inexistente, pues sin la aportación de la prueba idónea del recibo e ingreso al patrimonio del dinero cobrado en repetición, se entiende que aquel pago no fue realizado o carece de existencia jurídica que permita emitir un juicio razonado y en derecho. Por lo anterior, esta excepción debe prosperar.

4. AUSENCIA DE DOLO O CULPA GRAVE COMO REQUISITO ESENCIAL DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN:

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de 1991 y el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011 consagran la procedibilidad de la repetición únicamente en los eventos de dolo o culpa grave por el servidor o ex servidor público que dio lugar al pago de la condena, conciliación u otra forma de terminación de conflicto. De esta manera, los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, respectivamente disponen las causales por las que se presume el dolo y la culpa grave.

En esencia, se habla de conducta dolosa "cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio público". Situación que a todas luces es abiertamente inexistente en el caso objeto del presente proceso, bajo la óptica de que incluso en el fallo de primera como de segunda instancia adjuntados por la parte demandante, se descartó la posibilidad de que el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES haya actuado con desviación de poder, intereses personales y ajenos al servicio público y el interés general o con violación de normas constitucionales o legales. Asimismo, en ningún momento, el acto administrativo que declaro insubsistente a la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, se hizo con falsa motivación, desviación de la realidad ni ocultamiento de hechos que sustentan la decisión de la administración, pues esta se dio gracias a los constantes llamados de atención en contra de ella por su deficiente desempeño laboral y siguiendo el trámite y requisitos de forma y según la ley para su desvinculación de conformidad con la naturaleza de su vinculación y siguiendo criterios absolutamente objetivos. Por demás, el dolo tampoco se constata, en la medida de que no existe pronunciamiento penal o disciplinario de responsabilidad a título de dolo de algún delito o falta disciplinaria por parte del señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, por los hechos que fundamental la responsabilidad del Estado que sirve de base de la repetición.

De la misma manera, la Culpa grave hace referencia a la conducta dañina del agente estatal como 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". Pues para el caso en concreto, contrario sensu a lo dispuesto por la norma, el señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, actuó de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, sin incurrir en omisiones o extralimitaciones injustificadas en sus funciones, encontrando como base de su decisión lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política de 1991 y demás normas constitucionales concordantes, la Ley 136 de 1994, el Decreto 2400 de 1968, el Decreto 1950 de 1973, la Ley 244 de 1995, la Ley 443 de 1998 y la vasta, prolífica, prolija, amplia y definida jurisprudencia proferida por el Consejo de Estado en la materia.

No se verifica entonces que haya violación manifiesta e inexcusable de normas de derecho, cuando se cumple a cabalidad con ellas. No es posible que el juzgador impute responsabilidad de culpa grave en acción de repetición, por las diversas interpretaciones en torno a la motivación o no del acto que declara

insubsistente a funcionario público nombrado en provisionalidad hecho por las altas cortes, cuando por demás se trata de un empleado de libre nombramiento y remoción. Como quiera que sea, aquella situación de choque de trenes, no es fundamento suficiente para la repetición por las causales que se presumen bajo el concepto de culpa grave, pues acoger las disposiciones normativas de lo ordenado por la Ley así como por la jurisprudencia del Consejo de Estado no significa violar las normas inexcusablemente, sino cumplir con ellas justificadamente. No se omiten formas sustanciales o de esencia del acto administrativo, pues este se expide con plena capacidad, competencia y en virtud de lo señalada por las normas. No hay error injustificado, sino que si se llegase a suponer, este encuentra sustento en lo dicho por el Consejo de Estado y las normas que regulaban el empleo público en Colombia al momento de la declaratoria de insubsistencia de la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos. La sola existencia de una condena por parte del juez contencioso administrativo, no es suficiente para demostrar el dolo o la culpa grave con las características señaladas en la ley que den lugar a la prosperidad de las pretensiones que se buscan con la acción de repetición.

Así las cosas, han desaparecido los fundamentos facticos y jurídicos que podrían servir de causa para demandarme en uso del medio de control de la acción de repetición; por consiguiente, y al encontrarse probado el fundamento de los medios exceptivos, no están llamadas a prosperar las pretensiones de declaración y condena solicitadas con la demanda.

5. Excepción IMNOMINADA O GENERICA:

De conformidad con el mandato legal traído por el CPACA, los jueces de lo contencioso administrativo, están obligados a declarar en forma oficiosa a favor de los demandados en este asunto, las excepciones que encuentren probadas en el Expediente, así éstas no hayan sido planteadas y/o alegadas por las partes pasivas.

VII.- PETICIONES:

Por lo expuesto en antelación, comedidamente solicito al señor(a) Juez(a) de conocimiento:

- 1.-** Declarar probado el fundamento de las excepciones propuestas y antes relacionadas.
- 2.-** En consecuencia, proferir sentencia que deniegue las pretensiones y/o suplicas de la demanda expuestas en contra del señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, exonerándolo de cualquier tipo de responsabilidad administrativa y/o patrimonial.
- 3.-** Se vincule al proceso y se llame a responder en garantía a los representantes del Municipio de Chachagüi, en el periodo de octubre 28 de 2015 a junio 8 de 2016, que es el periodo en el que se cumplió con el acta de conciliación ilegal.
- 4.-** Se haga la respectiva compulsas de copias a la autoridad disciplinaria correspondiente para todos los efectos de su competencia, de conformidad con lo expuesto en el artículo 4 y el párrafo segundo del artículo 8 de la Ley 678 de 2001.

VIII.- PRUEBAS:

Manifiesto que para efectos de la defensa jurídica me atengo a las pruebas documentales regularmente allegadas al proceso por la entidad demandante, en lo que favorecen a mis legítimos derechos e intereses.

De la misma forma, me dispongo a solicitar y aportar a su despacho, las siguientes pruebas:

➤ **DOCUMENTALES**

1. Copia auténtica de Decreto No. 055 de enero 4 de 2001, por medio del cual se nombra a la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos en el cargo de Auxiliar de Enfermería en el Centro de Salud "Nuestra señora de Fátima" del Municipio de Chachagüi, proferido por el Alcalde del Municipio de Chachagüi.
2. Copia auténtica de Acta de posesión No. 017 de enero 4 de 2001, por medio de la cual se posesiona la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos en el cargo de Auxiliar de Enfermería en el Centro de Salud "Nuestra señora de Fátima" del Municipio de Chachagüi.
3. Copia auténtica de Decreto No. 037 de marzo 31 de 2004, por medio del cual se declara insubsistente en el cargo a la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, proferido por el Alcalde del Municipio de Chachagüi.
4. Copia auténtica de Acuerdo No. 424 de Noviembre 25 de 2003, por medio del cual se establece la nomenclatura, clasificación, escala de remuneración, nivel de los cargos y gastos de representación del personal al servicio de la administración de Chachagüi para la vigencia fiscal del 2004 y se dictan otras disposiciones.
5. Copia auténtica de llamados de atención hechos a la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, en los días febrero 6 de 2002, enero 30 de 2003 y septiembre 22 de 2003.
6. Copia auténtica de Contestación de demanda de proceso de Nulidad y restablecimiento del Derecho No. 2004-1216 interpuesto por la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos contra el Municipio de Chachagüi.
7. Copia auténtica de Concepto No. 061-07 emitido por la Procuraduría 35 en lo judicial, asuntos administrativos de Pasto, de febrero 14 de 2007 dentro del proceso de Nulidad y restablecimiento del Derecho No. 2004-1216 interpuesto por la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos contra el Municipio de Chachagüi.
8. Copia auténtica de recursos de apelación interpuesto por apoderado del Municipio de Chachagüi, a la decisión de agosto 15 de 2008 proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pasto en el marco del proceso de Nulidad y restablecimiento del Derecho No. 2004-1216 interpuesto por la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos contra el Municipio de Chachagüi.
9. Copia auténtica de incidente de liquidación en abstracto propuesto por apoderado de la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto, en el marco del proceso de Nulidad y restablecimiento del Derecho No. 2004-1216 interpuesto por la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos contra el Municipio de Chachagüi.
10. Copia auténtica de Auto de 18 de octubre de 2013 proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto, mediante el cual se decide de incidente de liquidación de sentencia, al interior del proceso de Nulidad y restablecimiento del Derecho No. 2004-1216 interpuesto por la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos contra el Municipio de Chachagüi.

De la misma manera, solicito se oficie a las siguientes entidades para obtener pruebas útiles dentro del proceso en el esclarecimiento de la verdad:

1. A la Comisión Nacional del Servicio Civil, para que certifique si la señora Claudia Cecilia Guerrero Vallejos, se encontraba inscrita en la base de datos de empleados públicos carrera administrativa o no del Municipio de Chachagüi entre el 4 de enero de 2001 y el 31 de marzo de 2004, que constate si aquella era acreedora de los derechos y situaciones jurídicas derivadas de éste tipo de vinculación o no.

VIII.- RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA:

Comendidamente solicito al señor(a) Juez(a) reconocerme personería para actuar en causa propia en este proceso.

IX. ANEXOS:

1. Todo lo mencionado en el acápite de pruebas
2. Poder para actuar en el presente proceso.
3. Copia simple de cédula de ciudadanía del señor CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES.
4. Copia para el respectivo traslado y archivo.

IX.- COMUNICACIONES Y NOTIFICACIONES:

El suscrito MARIO BURBANO GELPUD recibiré comunicaciones y notificaciones en la dirección: Manzana F casa 14 Aquine alto 2 de la ciudad de Pasto (Nariño) o al correo electrónico jito.13@hotmail.com - celular 301 641 1196.

CARLOS ALBERTO VILLOTA MORALES, recibirá notificaciones en la dirección: entrada Comfamiliar, Barrio El pedregal del Municipio de Chachagüi (N); correo electrónico: carvim2@hotmail.com; celular: 316 352 4811

EL MUNICIPIO DE CHACHAGÜI recibirá comunicaciones y notificaciones en la dirección: calle 3 No. 4-60 Barrio oficial o al correo electrónico alcaldía@chachagüi-nariño.gov.co - Telefax: 7328137 - 7328138

Del señor(a) Juez(a),



MARIO BURBANO GELPUD

C.C. 98.388549

T.P. C.S.J.