



Consejo Superior
de la Judicatura

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA**

JUEZ: ADRIANA ROCÍO LIMAS SUÁREZ

Tunja, dieciocho (18) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

Radicación No. 15001-33-31-007-2013-0079-00
Demandante: MUNICIPIO DE TUNJA
Demandado: FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ
Medio de Control: Acción de Repetición

Ha venido el proceso de la referencia con informe de la Secretaría del 10 de octubre de 2016¹, a efectos de dictar sentencia, toda vez que se reúnen los presupuestos procesales y no hay presencia de causales de nulidad que invaliden lo actuado.

I. SINTESIS DE LA DEMANDA

1.1. PRETENSIONES²

El **MUNICIPIO DE TUNJA** mediante apoderada judicial ejerce medio de control de Acción de Repetición, contra el exfuncionario **FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ** en resumen con el siguiente *petitum*:

Se declare responsable al señor FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ, de los perjuicios ocasionados al MUNICIPIO DE TUNJA, según condena impuesta por el Tribunal Administrativo de Boyacá en fallo de fecha 29 de septiembre de 2011, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho 2000 – 02137, donde actuó como demandante la señora FLOR DEL CARMEN PACHECO PACHECO y demandado el MUNICIPIO DE TUNJA, imponiendo como condena reintegrar a la referida señora, así como el pago indexado de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el primero (01) de mayo de 2000, hasta cuando se efectuó el reintegro.

Así mismo se condene al demandado en calidad de Ex Director de Talento Humano del Municipio de Tunja, a pagar a favor del Municipio

¹ Informe visto a folio 397 del expediente.

² Folios 10 y 11 del expediente

de Tunja la suma de CIENTO CINCUENTA Y TRES MILLONES CIENTO CUARENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA UN PESOS M/cte. (\$153'142.651,00), valor que canceló la entidad a la señora María del Carmen Pacheco como consecuencia del cumplimiento de la condena impuesta por el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, dentro del proceso 2000 – 2137

Finalmente solicita se condene al demandado a cancelar los intereses comerciales del pago efectuado por el MUNICIPIO DE TUNJA desde el momento en que se hicieron efectivos hasta que se restituyan las sumas canceladas por el Municipio, se ajuste la condena tomando como base el índice de precios al consumidor y se condene en costas a los demandados.

1.2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS³:

Manifiesta la apoderada judicial del Ente Territorial demandante que El señor FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ, para el año 2000 laboraba para el Municipio de Tunja en el cargo de Director de Talento Humano.

Señala así mismo que la señora FLOR DEL CARMEN PACHECO PACHECO prestó sus servicios al Municipio de Tunja en el empleo de auxiliar administrativo, durante el tiempo comprendido entre el 01 de agosto de 1990 al 30 de abril de 2000.

Indica que el demandado el 27 de abril de 2000 expidió el oficio DTH 0994, dirigido a la señora FLOR DEL CARMEN PACHECO PACHECO, en el que le comunicaba que "(...) mediante Decreto 0083 de fecha 27 de abril de 2000, el empleo de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES 605-05, que usted viene desempeñando, ha sido suprimido de la Planta de Personal de la Alcaldía Mayor de Tunja, supresión que rige a partir del 30 de abril de 2000 (...)".

Informa que la señora Flor del Carmen Pacheco, formuló demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra el Municipio de Tunja, proceso que se adelantó bajo el radicado 2000 – 02137 y en primera instancia el Juez Trece Administrativo del Circuito de Tunja deniega las súplicas de la demanda, empero, el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá mediante fallo que data el 29 de septiembre de 2011, revoca tal decisión y declara nulo el acto administrativo contenido en el oficio DTH 0994, ordenando el reintegro de la señora Pacheco Pacheco, así como el pago indexado de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el primero (01) de mayo de 2000 hasta el momento en que se efectúe el reintegro. Dicha sentencia quedó ejecutoriada el diecinueve (19) de octubre de dos mil once (2011).

³ Folios 11 a 14 del expediente.

Señala que dentro de las consideraciones expuestas en el fallo condenatorio, señaló el Tribunal que se configuraba la causal de nulidad de falta de competencia del Director de talento Humano, motivo por el condenó a restablecer el derecho a la demandante.

Manifiesta que en acatamiento a lo ordenado por el Tribunal Administrativo se ordenó el pago de los salarios y prestaciones sociales indexadas e intereses moratorios a favor de la señora Flor del Carmen Pacheco por valor de CIENTO CUARENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS UN MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS M/cte. (\$142'601.433,00).

Aunado a lo anterior se expidió la Resolución 0736 del 11 de diciembre de 2012, "Por la cual se ordena un pago y se hace un descuento", de cuyos artículos primero y segundo se desprende que adicional a lo cancelado inicialmente, el Municipio de Tunja pagó a la señora Flor Pacheco Pacheco la suma de CIENTO QUINCE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$115.256,00 M/cte.) por concepto de salarios y prestaciones sociales que se le adeudaban, y en el artículo tercero de este acto administrativo, se ordenó pagar al INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL – COLPENSIONES la suma de DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS VEINTICINCO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y DOS PESOS M/cte. (\$10.425.962,00).

Arguye que en total, el Municipio de Tunja en cumplimiento al fallo canceló la suma de CIENTO CINCUENTA Y TRES MILLONES CIENTO CUARENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS M/cte. (\$153.142.651,00), sumas que fueron canceladas según los siguientes comprobantes de egreso: EG N° 20121274 del 25 de junio de 2012, por valor de \$142.601.433,00 EG N° 20130482 del 28 de febrero de 2013, por valor de \$115.256,00 EG N° 20130479 del 28 de febrero de 2013, por valor de \$10.425.962,00

En la condena impuesta por el Tribunal Administrativo consideró que el exfuncionario actuó de manera gravemente culposa como quiera que obró por fuera del marco de su competencia al determinar los empleados a quienes se les había suprimido el cargo, antes de que el nominador estableciera cuáles funcionarios serían incorporados a la nueva planta global del Municipio, lo cual se efectuó el 26 de mayo de 2000, configurándose, según el fallador de segunda instancia, una de las causales de nulidad de los actos administrativos, cual es, ser expedido por funcionario sin competencia, circunstancia esta que evidencia de manera clara que la conducta del ex agente del Estado es gravemente culposa por cuanto el daño fue consecuencia de una infracción directa a la Constitución y a la ley y de una inexcusable extralimitación en el ejercicio de funciones, presupuesto establecido en el artículo 6 de la Ley 678 de 2001.

1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

La apoderada de la demandante indicó que el demandado vulneró los artículos 2, 6, 90 y 209 de la Constitución Política, Ley 678 de 2001 y art. 142 de la Ley 1437 de 2011.

Señala que es procedente iniciar la acción de repetición en contra del demandado, ya que la acción de repetición consagrada en el art. 90 de la Constitución Política y en la Ley 678 de 2001 posee una naturaleza retributiva, de contenido económico y de obligatorio cumplimiento a través del cual se busca responsabilizar patrimonialmente frente al Estado al servidor o exservidor que en ejercicio de sus funciones actúa con dolo o culpa grave causando un daño patrimonial antijurídico por el cual debe responder el Estado.

Indica que en el presente caso se dan los requisitos de procedencia de la acción que se resumen en el pago de una condena y la culpa grave por cuanto la expedición del oficio DTH 0994 suscrito por el señor Francisco Javier Flechas Ramírez se emitió fuera del marco de su competencia al determinar los empleados a quienes se les había suprimido el cargo antes de que el nominador estableciera cuáles funcionarios serían incorporados a la nueva Planta Global del Municipio, lo cual se efectuó el 26 de mayo de 2000.

II. TRÁMITE PROCESAL

1. La demanda fue radicada el 25 de julio de 2013⁴; la cual fue admitida luego de que el Tribunal Administrativo de Boyacá definiera conflicto de competencia y asignara el conocimiento del proceso a este Despacho mediante auto de fecha 12 de febrero del año 2012⁵.

2. La demanda fue notificada personalmente al demandado el día 11 de noviembre de 2015⁶, quien dentro del término de traslado correspondiente dio contestación a la demanda el día 16 de febrero de 2016, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones.⁷ Y proponiendo excepciones, a las cuales se les corre el respectivo traslado en los términos del art. 279 del C.P.A.C.A.⁸ término dentro del cual la entidad demandante guardó silencio.

3. Por auto de fecha 31 de marzo de 2016 se cita a las partes a audiencia inicial⁹, audiencia que se realiza el día 17 de mayo de 2016¹⁰ en la cual se resuelve la excepción previa de inepta demanda, y se decretan las pruebas pedidas por las partes y se decreta prueba de oficio. En Audiencias de pruebas de los días 13 de julio de 2016¹¹ y de

⁴ Folio 23 del expediente

⁵ Folios 205 a 207 del expediente

⁶ Folio 212 del expediente

⁷ Folios 215 a 224

⁸ Folio 279 del expediente

⁹ Folio 281 del expediente

¹⁰ Folios 292 a 296

¹¹ Folios 365 a 367 del expediente

20 de septiembre de la misma anualidad¹² se incorporan al expediente las pruebas decretadas, se cierra la etapa probatoria y se corre traslado para alegatos de conclusión.

4. Dentro del término conferido para rendir alegatos el Municipio de Tunja y el apoderado de la parte demandada a través de memoriales radicados el 23 de septiembre y 29 de septiembre de 2016, respectivamente presentan sus argumentos de cierre¹³; la Delegada del Ministerio Público allega concepto el día 3 de octubre de 2016¹⁴.

5. Finalmente el expediente ingresa al despacho para desatar de fondo el asunto¹⁵.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro del término para contestar la demanda, el accionado, actuando en causa propia, da contestación a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones bajo los siguientes argumentos de defensa:

Señala que la expedición de la comunicación contenida en el oficio declarado nulo no se produjo de manera inconsulta, aislada o motu proprio del Director de Talento Humano sino que por el contrario fue una actividad administrativa precedida de actuaciones administrativas del nominador de la entidad (Alcalde Municipal) quien con fundamento en la Ley 715 decide adelantar un proceso de reestructuración administrativa con el fin de adecuar la Planta de Personal a las finanzas y cargas laborales que debían existir para cumplir las funciones constitucionales y legales de la Alcaldía. El producto final se debía notificar de conformidad con el art. 44 del Decreto 1568 por el Jefe de la Unidad de Personal y para el caso por el Jefe de Talento Humano, función que era suya, por lo tanto procedió a comunicar la supresión del cargo que se estableció mediante el acto administrativo demandado, Decreto 0083 de 27 de abril de 2000.

La decisión se soportó en el Estudio Técnico que contrató la Alcaldía, estudio en el que se recomienda al nominador el listado de los cargos a suprimir y las personas que debían ser reincorporadas o no de lo que se colige que el Jefe de Talento Humano no fue quien determinó muto propio que personas debían ser reincorporadas.

Indica que en proceso similar adelantado dentro de esta misma jurisdicción bajo idénticos presupuestos, el Juzgado Octavo Administrativo de Tunja indicó la no prosperidad de la nulidad del decreto 0082 de 2000 por cuanto si se adelantó un estudio técnico y en cuanto a la falta de competencia del Director de Talento Humano consideró que si era competente en los términos del art. 44 del Decreto 1568. Dicha decisión fue confirmada en su integridad

¹² Folios 376 a 378 del expediente

¹³ Folios 379 a 384 del expediente

¹⁴ Folios 385 a 396 del expediente

¹⁵ Folio 397 del expediente.

mediante sentencia del 6 de marzo de 2011 por la Sala Dual de Descongestión del Tribunal Administrativo de Boyacá.

Alega la inexistencia de una conducta dolosa o gravemente culposa en su actuar toda vez que procedió de conformidad con lo señalado en el Art. 44 del Decreto 1568 de 1998.

Finalmente formula la excepción de ausencia de dolo o culpa grave.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 MUNICIPIO DE TUNJA

La apoderada de la entidad accionante, dentro del término de traslado allegó escrito de alegatos de conclusión¹⁶, reiterando lo consignado en el escrito de la demanda; así mismo considera que en el presente caso se configuran los presupuestos consignados en el art. 90 de la C.P. para la procedencia del medio de control que nos incumbe atendiendo a la conducta desplegada por el demandado que generó la declaratoria de responsabilidad del Municipio de Tunja toda vez que la decisión de supresión de cargos es una función que recae única y exclusivamente en cabeza del nominador (Alcalde Municipal).

Indica que para la fecha de los hechos el Director de Talento Humano expidió y suscribió el Oficio DTH 0994 del año 2000, con una falta de competencia legal evidente como quiera que dicho oficio no correspondió a una simple comunicación sino por el contrario constituyó la materialización y/o protocolarización de la decisión de supresión del cargo.

Como consecuencia de dicho actuar gravemente culposo el Municipio de Tunja fue condenado causando un detrimento patrimonial del Municipio de Tunja y evidente nexo de causalidad entre el hecho y la actuación desplegada por el demandado.

4.2. De la parte demandada:

El apoderado del demandado presenta sus argumentos de cierre haciendo las siguientes precisiones:

Señala que dentro del expediente se evidencia que el Municipio de Tunja adelantó una actuación administrativa consistente en un proceso de reestructuración administrativa en virtud de lo señalado en el Decreto 1572 de 1998 (art 148) reglamentario de la Ley 443 de 1998 y modificado en lo pertinente por el Decreto 2504 de 1998.

La Alcaldía de Tunja de conformidad con lo planteado y recomendado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público contrata un estudio técnico el cual recomienda suprimir algo más de 100 cargos de la Planta de Personal.

¹⁶ Folios 379 a 380 del expediente

Indica que en procesos similares adelantado en su contra en el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Tunja con radicado 2013-0312 y del Juzgado Trece Administrativo Oral de Tunja bajo el radicado 2014-00153 se decidió negar las súplicas de la demanda por ausencia del elemento subjetivo del dolo o culpa grave.

Señala que en la mayoría de demandas de nulidad y restablecimiento del derecho adelantadas en la Jurisdicción en las que también se buscaba la anulación de los actos administrativos adelantados mediante el Decreto 0083 de 2000, la misma actuación administrativa que originó la condena que aquí se tramita, no anuló dicha actuación indicando que no existió incompetencia del funcionario por cuanto el artículo 44 del Decreto 1568 le otorga tal facultad al Jefe de Unidad de Personal.¹⁷

En consideración a lo anterior considera que ante la ausencia de dolo o culpa grave no se debe acceder a las pretensiones de la demanda.

4.3. Del Ministerio Público:

La Procuradora 68 Judicial I para Asuntos Administrativos de Tunja¹⁸, allego Concepto No. 172, en el cual realiza un estudio normativo del medio de control de repetición, relacionando el marco general de tal acción.

Para el caso objeto de la Litis señala que con el material probatorio allegado al proceso y con los lineamientos dados por el Consejo de Estado, verificó el cumplimiento de cada uno de los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del demandado, tales como i) que surgió para el Estado la obligación de reparar un daño antijurídico, bien sea por condena judicial, por conciliación o por otra forma de terminación de un conflicto, ii) que el Estado pagó totalmente dicha obligación, lo que desde luego, le causó un detrimento patrimonial, iii) la magnitud del detrimento patrimonial que se reclama del demandado y su fundamento, puesto que no en todos los casos coincide con el valor anterior, iv) que el demandado, a quien debe identificar de manera precisa, es o fue agente del Estado, acreditando la calidad o cargo que tuvo, v) que el demandado actuó con dolo o con culpa grave, y vi) que el daño antijurídico fue consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del demandado.

Como conclusión señala que de acuerdo con el análisis efectuado en el caso bajo estudio no están presentes los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del señor Francisco Javier Flechas Ramírez como exdirector de Talento Humano de la Alcaldía Mayor de Tunja por lo que solicita negar las pretensiones de la demanda y declarar probada la excepción de ausencia de dolo o culpa grave propuesta por el apoderado de la parte accionada.

¹⁷ Juzgado 8 Administrativo de Tunja, Rad. 2000-2140 de María Alicia Morales contra el Municipio de Tunja

¹⁸ Folios 385 a 396 del expediente

I.I. CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico Principal

El problema jurídico consiste en determinar si el señor Francisco Javier Flechas Ramírez es responsable de la condena impuesta al Municipio de Tunja, según condena impuesta por el Tribunal Administrativo de Boyacá en fallo de 29 de septiembre de 2011 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2000-02137 donde actuó como demandante Flor del Carmen Pacheco, imponiendo como condena reintegrar a la referida señora, así como el pago indexado de los salarios y prestaciones dejadas de percibir.

1.1. Marco Jurídico y Jurisprudencial.

Para resolver el problema planteado, el Despacho analizará: i) las generalidades de la acción de repetición, y ii) la verificación de los presupuestos de procedencia de la misma para su interposición y iii) el caso concreto.

1.1.1 Consideraciones generales de la acción de repetición.

Esta acción, como mecanismo judicial que la Constitución y la ley otorgan al Estado, tiene como propósito el reintegro de los dineros que 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 hayan debido salir del patrimonio estatal para el reconocimiento de una indemnización, por manera que la finalidad de esa acción es la protección del patrimonio estatal necesario para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho.

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

Así pues, de conformidad con la aludida disposición legal, el particular afectado o perjudicado con el daño antijurídico por la acción u omisión

estatal, está facultado para demandar a la entidad pública, al funcionario o a ambos. En este último evento, la responsabilidad del funcionario habrá de establecerse durante el proceso.

El Despacho advierte que los hechos que dieron lugar a la presente demanda sucedieron el veintisiete (27) de abril de dos mil (2.000), esto es, antes de la expedición y entrada en vigencia de la Ley 678 de 2001¹⁹, por lo tanto, dicha norma no es aplicable a los aspectos sustanciales del caso, solo a los elementos procesales, tal cual lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado²⁰, en este orden de ideas se estudiará el presente caso conforme a lo dispuesto por los artículo 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo.

1.1.2 Naturaleza jurídica – elementos y requisitos de procedibilidad

En sentencia C – 619/02 de la Honorable Corte Constitucional, en relación con la naturaleza jurídica de la acción de repetición se reconoció que dicha acción es el medio idóneo para que la administración obtenga el reintegro del monto que ha debido de pagar a modo de indemnización por los daños antijurídicos que haya causado un agente público²¹.

1.1.3. Presupuestos de procedencia de la acción de repetición

De conformidad con la normatividad aplicable al caso concreto se establecieron como requisitos de procedibilidad los siguientes:

- Que la entidad pública haya sido condenada por la jurisdicción contencioso administrativa a reparar los daños antijurídicos que con su acción u omisión ha causado a un particular;
- Que se encuentre claramente establecido que el daño antijurídico se produjo como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o ex-funcionario público;
- Que la entidad condenada efectivamente haya pagado la suma de dinero fijada por el juez contencioso en la sentencia de condena.

Por su parte el Consejo de Estado en reiteradas ocasiones ha señalado como elementos de la acción de repetición los siguientes²²:

¹⁹ ARTÍCULO 31. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias. La cual se surtió el 4 de agosto de 2001.

²⁰ M.P. Mauricio Fajardo (E), Expediente, 37722 del 9 de junio de 2010; M.P. Ramiro Saavedra Becerra Exp: 30327 Bogotá, D. C., ocho (8) de noviembre de dos mil siete (2007)

²¹ "el medio judicial [idóneo] que la Constitución y la ley le otorgan a la Administración Pública para obtener de sus funcionarios o ex funcionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena de la jurisdicción de lo contencioso administrativo por los daños antijurídicos que les haya causado

²² 27 de noviembre de 2006. Exp: 18.440; 6 de diciembre de 2006. Exp: 22.189; 3 de diciembre de 2008. Exp: 24.241; 26 de febrero de 2009. Exp: 30.329; 13 de mayo de 2009. Exp: 25.694

EXPEDIENTE No. 15001-33-31-007-2013-0079-00
ACTOR: MUNICIPIO DE TUNJA
DEMANDADO: FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ
ACCIÓN DE REPETICIÓN

- La calidad de agente del Estado y la conducta desplegada como tal, determinante del daño causado a un tercero, la cual hubiere generado una condena o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de un acuerdo conciliatorio, transacción o cualquier otra forma de terminación de un conflicto;
- La existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto;
- El pago realizado por parte de la Administración; y
- La calificación de la conducta del agente, como dolosa o gravemente culposa.

En donde, los tres primeros se ha reconocido son de carácter objetivo. Por su parte la calificación de la conducta del agente de gravemente culposa o dolosa, es de carácter subjetivo, por lo tanto, se debe analizar con base en la norma vigente en la fecha de presentación de la demanda, siendo estos los artículos 177 del C.P.C.²³, 77 y 78 del C.C.A.

Así las cosas, el Despacho analizará si en el presente caso están reunidos o no los presupuestos para la procedencia de la acción de repetición que ejerció la entidad territorial demandante.

No obstante, debe recordarse a la entidad pública que ejerce la acción de repetición, que sobre ella recae la carga de probar los elementos objetivos y subjetivos mencionados para la prosperidad de dicha acción, como lo manifestó el Consejo de Estado en sentencia de 31 de agosto de 2006²⁴:

"Es del caso advertir a la entidad demandante que el derecho - deber de ejercer la acción de repetición contra los funcionarios y exfuncionarios o particulares que ejerzan funciones públicas, comporta tanto el desarrollo efectivo de la carga de la prueba tanto al incoar la acción como durante las etapas previstas para ello dentro del proceso, con el fin de demostrar judicialmente los presupuestos objetivos (sentencia condenatoria y pago) y la conducta dolosa o gravemente culposa del agente público, por la cual debe reparar al Estado las sumas que éste canceló a las víctimas dentro de un proceso indemnizatorio, lo que además se traduce en garantizar el derecho de defensa dentro del proceso al demandado servidor o ex servidor público o particular que ejerció

²³ ARTÍCULO 177. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

²⁴ Sentencias que dictó la Sección Tercera el 31 de agosto de 2006: Exp. 17.482. Actor: Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional. Demandado: Manuel de Jesús Guerrero Pasichana. Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio; Exp. 28.448. Actor: Lotería "La Nueve Millonaria de la Nueva Colombia Ltda.". Demandado: Elkin Antonio Contento Sanz. Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

función pública, de suerte que le permita presentar sus pruebas y contradecir las que se aduzcan en su contra para responsabilizarlo por los hechos que originaron una indemnización o el pago de una condena.

"No se satisface esta conducta procesal cuando la actora se limita a afirmar o incluso, en principio, cuando simplemente allega al expediente la sola sentencia de condena a cargo del Estado²⁵, puesto que este juicio no se trata de una pretensión ejecutiva en contra del servidor público, sino de un proceso contencioso y declarativo de su responsabilidad por culpa grave o dolo en su acción u omisión que habría ocasionado un daño que resarciría el Estado, y en el cual el interesado en obtener una sentencia favorable de la jurisdicción deberá desplegar una actividad probatoria prolífica, acorde y proporcional con dicho interés, siendo, por tanto, indispensable que sea celoso en atender la carga procesal probatoria que implica el acreditamiento de los elementos que han sido explicados, para el éxito y prosperidad de las pretensiones y el aseguramiento de los fines constitucionales y legales de la acción de repetición, lo cual no se evidenció en el presente caso".

1.2. Caso Concreto

De conformidad con el material probatorio obrante en el expediente tenemos:

- Copia de la Sentencia de fecha 29 de septiembre de 2011 proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por Flor del Carmen Pacheco Pacheco contra el Municipio de Tunja, a través de la cual se condenó al Municipio de Tunja a reintegrar a la accionante junto con el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el 1 de mayo de 2000 y hasta el momento del reintegro.²⁶
- Constancias de notificación de la providencia anterior.²⁷
- Constancia de ejecutoria de la sentencia referida la cual según lo indica la Secretaria del Juzgado Trece Administrativo ocurrió el día 19 de octubre de 2011.²⁸
- Copia de la Resolución No. 0337 de 14 de junio de 2012 por la cual se ordena el pago de unos salarios y prestaciones sociales en cumplimiento del Fallo Judicial proferido por el Tribunal Administrativo de Boyacá Rad. 2000-3137.²⁹
- Copia de la Resolución No. 0736 de 11 de diciembre de 2012 por la cual se liquidan salarios y prestaciones no tenidas en cuenta en la Resolución anterior.³⁰

²⁵ Dicha sentencia condenatoria allegada en debida forma será prueba de uno de los elementos objetivos de la acción y así mismo una prueba que será evaluada con el conjunto de los demás medios de convicción que obren en el proceso, bajo las reglas de la sana crítica, con el fin de averiguar la veracidad de los hechos que se debaten y determinar la prosperidad de las pretensiones o de las oposiciones en el juicio de responsabilidad objeto de la acción de repetición o el llamamiento en garantía.

²⁶ Fls. 24-38

²⁷ Fls. 163-164

²⁸ Fl. 165

²⁹ Fls. 45-66

³⁰ Fls. 68-76

EXPEDIENTE No. 15001-33-31-007-2013-0079-00
ACTOR: MUNICIPIO DE TUNJA
DEMANDADO: FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ
ACCIÓN DE REPETICIÓN

- Constancia de notificación de la Resolución No. 0736 de 11 de diciembre de fecha 13 de diciembre de 2012.³¹
- Comprobante de egreso No. 20130482 de fecha 28 de febrero de 2013 por valor de \$115.256 pagado por el Tesorero Municipal a Flor del Carmen Pacheco.³²
- Comprobante de egreso No. 20130492 de fecha 28 de febrero de 2013 por valor de \$10.425.962 pagado por el Tesorero Municipal por aportes patronales de Flor del Carmen Pacheco.³³
- Comprobante de egreso No. 20121274 de fecha 25 de junio de 2012 por valor de \$142.601.433 pagado por el Tesorero Municipal a Flor del Carmen Pacheco.³⁴
- Certificado de aportes efectuados por el Municipio de Tunja al Sistema de Seguridad Social para Flor del Carmen Pacheco.³⁵
- Certificación laboral en la cual se hace constar que el señor Francisco Javier Flechas Ramírez , identificado con Cédula de Ciudadanía No. 6.769.952 expedida en Tunja laboró como Director Administrativo Código 009-03 (traslado) de la Dirección de Talento Humano del 13 de marzo de 2000 al 20 de julio de 2000.^{36 37}
- Certificación expedida por el Tesorero del Municipio de Tunja de los pagos efectuados por el Municipio con ocasión de la condena impuesta por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2000-02137 siendo demandante Flor del Carmen Pacheco.³⁸
- Copia del Decreto 0083 del 27 de abril de 2000 por el cual se estableció la Planta de Personal de la Alcaldía Mayor de Tunja.³⁹
- Copia del Manual de Funciones del Municipio de Tunja, para el cargo de Director Administrativo adoptado mediante Resolución No. 000632 de 1996⁴⁰
- Copia del Decreto 0106 de 26 de mayo de 2000 por el cual se hacen unas incorporaciones a la Planta de Personal del Municipio de Tunja.⁴¹
- Copia del Oficio DTH 0994 de fecha 27 de abril de 2000 por el cual el Director de Talento Humano Francisco Javier Flechas Ramírez le comunica a Flor del Carmen Pacheco la supresión de su cargo.⁴²
- Actas de posesión del exfuncionario demandado en el cargo de Director Administrativo del Municipio de Tunja de fechas 21 de diciembre de 1999⁴³ y de 13 de marzo de 2000.⁴⁴
- Copia de la Resolución N. 1694 de 8 de agosto de 2000 por el cual se adopta el manual específico de funciones y requisitos de

³¹ Fls. 77 - 78

³² Fl. 79

³³ Fl. 80

³⁴ Fl. 81

³⁵ Fls. 82- 116

³⁶ Fl. 117

³⁷ Fl. 306

³⁸ Fls. 202

³⁹ Fls. 225-227 y 308-310

⁴⁰ Fls. 228-230

⁴¹ Fls. 231-236

⁴² Fl. 237

⁴³ Fl. 305

⁴⁴ Fl. 306

los diferentes empleos de la Planta de Personal de la Alcaldía de Tunja.⁴⁵

- Se verificó que en providencia de fecha 8 de octubre proferida por el Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, dentro de proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantada bajo el radicado No. 2000-2140 actor MARIA ALICIA MORALES DE SILVA, demandado: MUNICIPIO DE TUNJA, dentro de la parte considerativa, el Despacho en dicha oportunidad consideró que frente al cargo de competencia por parte de quien expidió el acto administrativo (Oficio DTH 0992 de 27 de abril de 2000), señaló:

"Cargo que no se encuentra llamado a prosperar por cuanto no existe incompetencia del Director de Talento Humano de la entidad demandada para proferir el Oficio DTH 0992 de 27 de abril de 2000, por cuanto el art. 44 del Decreto 1568 de 1998 le otorga tal facultad al Jefe de Persona..."⁴⁶

Ahora, de acuerdo al acervo probatorio allegado legalmente al expediente, y los parámetros previamente expuestos y enunciados por el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el Despacho procederá a realizar la revisión de cada uno de los mismos con el sub lite, de la siguiente manera:

4.3.1.- La existencia de condena judicial o acuerdo conciliatorio que imponga una obligación a cargo de la entidad estatal correspondiente

Este primer presupuesto se encuentra satisfecho en el *sub examine*, dado que en el proceso se probó la condena impuesta a la entidad demandante, mediante la sentencia de 29 de septiembre de 2011⁴⁷, proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Descongestión de Boyacá, que declaró la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio DTH 994 de 27 de abril de 2000, expedido por el Director de Talento Humano de la Alcaldía de Tunja y ordenó el reintegro de Flor del Carmen Pacheco Pacheco junto con el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 1 de mayo de 2000 y hasta que se efectuara el reintegro.

Por consiguiente, se demostró la existencia de una condena de carácter patrimonial por parte de la Justicia de lo Contencioso Administrativo en contra del Departamento de Boyacá, por cuya virtud se abrió paso la acción de repetición de la referencia.

4.3.2.- El pago de la indemnización por parte de la entidad pública

Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sido

⁴⁵ Fls. 311 - 364

⁴⁶ Fl. 683 del expediente de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por María Alicia Morales de Silva contra el Municipio de Tunja. Adelantado en el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Tunja bajo el radicado 2000-2140 Expediente recibido en calidad de préstamo del Archivo Central de Santa Rita.

⁴⁷ Fls. 24 - 39

consistente en señalar que para efectos de acreditar el pago como presupuesto de procedencia de la acción de repetición, no basta que la entidad pública aporte documentos de sus propias dependencias, si en ellos no está la manifestación expresa del acreedor o beneficiario del pago sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza sobre el cumplimiento de la obligación.

Así lo ha sostenido de manera uniforme y reiterada la Sala de tal Corporación:

"La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación, a través de prueba que, en caso de ser documental, generalmente⁴⁸ suele constituirse por el acto mediante el cual se reconoce y ordena el pago a favor del beneficiario y/o su apoderado y por el recibo de pago o consignación y/o paz y salvo que deben estar suscritos por el beneficiario.

"El pago, en los términos del artículo 1.626 del Código Civil, es la ejecución de la prestación debida y debe probarlo quien lo alega, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.757 ibídem. En consecuencia, no basta que la entidad pública aporte documentos emanados de sus propias dependencias, si en ellos no está la manifestación expresa del acreedor o beneficiario del pago sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza en relación con la extinción de la obligación.

(...)

"El pago, de conformidad con lo previsto en la ley⁴⁹, debe acreditarlo quien lo alega; en consecuencia, la entidad pública debe acreditar el pago efectivo de la suma dineraria que le fue impuesta por condena judicial o en la conciliación a través de la prueba que generalmente⁵⁰ es documental, constituida las más de las veces con el acto por medio del cual se dispone el cumplimiento de la obligación y con el documento indicativo del recibo a satisfacción de la suma dineraria correspondiente suscrito por el acreedor, que puede ser una constancia de pago, un recibo de consignación o un paz y salvo.

"Por todo lo anterior la Sala concluye que la Administración no probó el pago y por ende, dejó de acreditar el daño alegado consistente en

⁴⁸ 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 que todas las personas acostumbran observar en sus relaciones jurídicas.

⁴⁹ Original de la cita: "Artículo 1.757 del Código Civil".

⁵⁰ 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".

*la disminución del patrimonio del Estado*⁵¹ (Se deja destacado en negrillas y en subrayas).

Bajo esa misma línea de pensamiento, este Despacho observa que en efecto, con la demanda se aportó las copias de los siguientes documentos por medio de los cuales se pretende documentar el pago de la condena impuesta al Ente Territorial, cuyas copias auténticas fueron acompañadas del líbello de la demanda de la siguiente manera:

- Comprobante de egreso No. 20130482 de fecha 28 de febrero de 2013 por valor de \$115.256 pagado por el Tesorero Municipal a Flor del Carmen Pacheco.⁵²
- Comprobante de egreso No. 20130492 de fecha 28 de febrero de 2013 por valor de \$10.425.962 pagado por el Tesorero Municipal por aportes patronales de Flor del Carmen Pacheco.⁵³
- Comprobante de egreso No. 20121274 de fecha 25 de junio de 2012 por valor de \$142.601.433 pagado por el Tesorero Municipal a Flor del Carmen Pacheco.⁵⁴
- Certificado de aportes efectuados por el Municipio de Tunja al Sistema de Seguridad Social para Flor del Carmen Pacheco.⁵⁵
- Certificación expedida por el Tesorero del Municipio de Tunja de los pagos efectuados por el Municipio con ocasión de la condena impuesta por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2000-02137 siendo demandante Flor del Carmen Pacheco.⁵⁶

Ahora, conforme a las pruebas relacionadas se evidencia que el Ente Territorial demandante demostró a través de los documentos que preceden (sin que los mismos hayan sido tachados o refutados por la parte demandada), que realizó el pago de la condena impuesta en vía judicial, cumpliéndose con ello el segundo presupuesto.

4.3.3.- La caducidad de la acción en el caso *sub examine*

En cuanto a la caducidad de la acción de repetición, se ha sostenido⁵⁷:

*"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*

⁵¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 28 de abril de 2010, exp. 33.407, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, entre muchas otras decisiones de la Sala.

⁵² Fl. 79

⁵³ Fl. 80

⁵⁴ Fl. 81

⁵⁵ Fls. 82- 116

⁵⁶ Fls. 202

⁵⁷ Sentencia de 8 de julio de 2009, exp. 22.120, entre muchas otras providencias.

*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.". (Se destaca).*

Como quedó expuesto, el pago que realizó el Municipio de Tunja a la señora Flor del Carmen Pacheco Pacheco, por concepto del cumplimiento de la sentencia de 29 de septiembre de 2011, emitida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, se produjo el 28 de febrero de 2013⁵⁸, esto es, antes de que venciera el término de 18 meses previsto en el artículo 177 del C.C.A.

En consecuencia, el plazo de caducidad para el presente caso se contabiliza a partir del día siguiente del pago efectuado por la entidad demandante, es decir, desde el la fecha mencionada hasta el 1 de marzo de 2015, y dado que la demanda se presentó el 25 de julio de 2013⁵⁹, se impone concluir que la acción se ejerció dentro del término de 2 años previsto en el ordenamiento jurídico.

4.3.4.- La condición de ex agente del Estado del demandado

- Este presupuesto también se encuentra acreditado en el proceso, mediante Certificación Laboral en la cual se hace constar que el señor Francisco Javier Flechas Ramírez, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 6.769.952 expedida en Tunja laboró como Director Administrativo Código 009-03 (traslado) de la Dirección de Talento Humano del 13 de marzo de 2000 al 20 de julio de 2000.⁶⁰ Y Actas de posesión del exfuncionario demandado en el cargo de Director Administrativo del Municipio de Tunja de fechas 21 de diciembre de 1999⁶¹ y de 13 de marzo de 2000.⁶²

4.3.5.- Que la condena haya sido impuesta como consecuencia del actuar doloso o gravemente culposo del ex servidor

Para determinar la conducta dolosa o con culpa grave se debe acudir a la norma aplicable en la fecha de la ocurrencia del hecho generador de la demanda (27 de abril de 2000), siendo esto lo dispuesto por el artículo 63 del Código Civil:

"ARTICULO 63. <CULPA Y DOLO>. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear

⁵⁸ Fls. 79 - 81

⁵⁹ Fl. 158

⁶⁰ Fl. 117

⁶¹ Fl. 305

⁶² Fl. 306

en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.

Este concepto ha sido estudiado y desarrollado a profundidad por parte del Consejo de Estado⁶³ y la Corte Constitucional⁶⁴, al respecto se ha dicho que el Juez deberá tener en cuenta otros elementos tales como la buena o mala fe del agente del estado, las funciones de acuerdo a los reglamentos, en relación con estas últimas se ha dicho que es necesario demostrar que el incumplimiento de las mismas fue debido a una actuación consciente y voluntaria⁶⁵, para concluir que el régimen de responsabilidad aplicable en estos casos, es el de la responsabilidad subjetiva⁶⁶.

En este orden de ideas y revisado tanto el acervo probatorio como los argumentos de la parte demandante, se observa que, la fundamentación para calificar la conducta del demandado como dolosa o gravemente culposa está sustentada en lo manifestado por el Tribunal Administrativo de Descongestión en la sentencia en la que se declaró la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio DTH 994 de 27 de abril de 2001 expedido por el Director de Talento Humano de la Alcaldía de Tunja.

El Consejo de Estado en un caso similar estimó que la sola sentencia condenatoria no es prueba suficiente para demostrar este elemento⁶⁷.

⁶³ Al respecto pueden consultarse las sentencias que dictó la Sección Tercera: 25 de julio de 1994. Expediente: 8483. Consejero Ponente: Dr. Carlos Betancur Jaramillo; 21 de octubre de 1994. Expediente: 9.618. Consejero Ponente: Dr. Julio César Uribe Acosta; 12 de abril de 2002. Expediente: 13.922. Consejero Ponente: Dr. German Rodríguez Villamizar; 5 de diciembre de 2005. Expediente: 23.218. Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez; y auto de 22 de mayo de 2003. Expediente: 23.532. Consejero Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque.

⁶⁴ Sentencia C -100 que dictó la Corte Constitucional el 31 de enero de 2001. Magistrada Ponente: Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez. Sentencia C - 430 que dictó la Corte Constitucional el 12 de abril de 2000. Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell.

⁶⁵ Sentencia del 27 de noviembre de 2006. Expediente: 23.049. Consejero Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra

⁶⁶ Sentencia del 9 de junio de 2010. Expediente: 37.722. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo (e). “en la cual juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta”.

⁶⁷ Sentencia del 22 de julio de 2009. Expediente: 27.779. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez. “En este punto **ddebe reiterarse que la motivación de la sentencia judicial que imponga un condena patrimonial a cargo de una entidad pública y el pago de la misma no son pruebas idóneas para establecer per se la responsabilidad del demandado en acción de repetición. En**

EXPEDIENTE No. 15001-33-31-007-2013-0079-00
ACTOR: MUNICIPIO DE TUNJA
DEMANDADO: FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ
ACCIÓN DE REPETICIÓN

En el sub lite y como se deduce de la sentencia de 29 de septiembre de 2011, emitida por el Tribunal Administrativo de Descongestión de Boyacá dentro del proceso 2000-02137.

En la parte motiva de la referida providencia se efectuó el estudio de legalidad de los actos administrativos a través de los cuales el Municipio de Tunja adelantó proceso de reestructuración en su planta de personal.

Fueron analizados el Decreto 0083 de 27 de abril de 2000 por medio del cual se adoptó una Planta de Personal en el Municipio de Tunja y el oficio DTH 0994 del 27 de abril de 2000, a través del cual el Director de Talento Humano del Municipio comunicó a la actora la supresión de su cargo.

En cuanto al Decreto 0083 de 27 de abril de 2000, el Tribunal consideró que éste no modificó la situación particular de la demandante razón por la cual no fue objeto de declaratoria de nulidad, contrario sensu el Oficio DTH 0994 de abril de 2000 que fue el que le comunicó a la actora la supresión de su cargo.

Consideró el Tribunal que el Director de Talento Humano actuó fuera de su competencia al establecer los funcionarios a quienes se les había suprimido el cargo, declaró la nulidad del Oficio DTH 0994 de abril de 2000 y ordenó reintegrar a Flor del Carmen Pacheco Pacheco a un cargo de igual o superior categoría al que venía desempeñando junto con el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 1 de mayo de 2000.

Ahora bien, resulta del caso analizar la conducta del exservidor para determinar si la misma se configura dentro del dolo o la culpa grave que permita establecer un comportamiento contrario a derecho encaminado a causar daño o cuando menos sea consecuencia de un actuar negligente ajeno a toda justificación.

Así pues, independientemente de la legalidad o ilegalidad de la actuación se debe entrar a determinar si la conducta del servidor público se ajustó 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.

Del material probatorio recaudado se logró establecer que el señor Francisco Javier Flechas Ramírez se desempeñaba como Director Administrativo Código 009-03 (traslado) de la Dirección de Talento Humano del 13 de marzo de 2000 al 20 de julio de 2000.⁶⁸ Y que en ejercicio de sus funciones suscribió el oficio DTH 0994 del 27 de abril

efecto, en aquellos casos en los cuales la acción de repetición se fundamenta únicamente en las consideraciones que dieron lugar a la imposición de una condena, la Sala ha sostenido que estas no son suficientes para comprometer al demandado ni para concluir que su actuación hubiere sido dolosa o gravemente culposa, dado que la conducta imputada debe ser demostrada en el proceso de repetición en aras de garantizar a favor del demandado el debido proceso, puesto que la acción de repetición es autónoma e independiente respecto del proceso que dio origen a la misma"

⁶⁸ Fl. 117

de 2000 tal y como se determina en el manual de funciones "Resolución No. 000632 de 1996"⁶⁹ en el que se señala la siguiente:

"11. Administrar el Personal, en coordinación con el Secretario de Servicios Internos, de acuerdo con las disposiciones legales, estatutarias y reglamentarias vigentes..."

Tal y como lo señala el accionado en la contestación de la demanda su actuar se efectuó en cumplimiento de las funciones conferidas al Director de Talento Humano y en la disposición contenida en el Art. 44 del Decreto 1568 de 1998 que indica:

"Artículo 44º.- Suprimiendo un empleo de carrera administrativa, el Jefe de la Unidad de Personal o de la dependencia que haga sus veces deberá comunicar tal circunstancia a su titular, poniéndolo, además, en conocimiento del derecho que le asiste de optar entre percibir la indemnización que para el efecto señale el Gobierno Nacional o de tener tratamiento preferencial para ser incorporado a un empleo equivalente conforme con las reglas establecidas en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998".
(Subrayado y resaltado del Despacho)

Al Respecto la Delegada del Ministerio Público, dentro del concepto rendido a este Despacho ha señalado:

*"De la lectura y el análisis del expediente originario, así como de las pruebas documentales que reposan en el medio de control que nos ocupa, para esta Delegada la conducta desplegada por el demandado fue producto del cumplimiento de la función asignada en el Art. 44 del decreto reglamentario No. 1568 de 1998 en cuanto a la comunicación que debía hacer el Jefe de la Unidad de Personal o de la Dependencia que haga sus veces, procedió a proyectar oficio de comunicación a la señora Flor del Carmen Pacheco, sin haber advertido riesgo alguno para su expedición..."*⁷⁰

Ahora bien, el Despacho verificó que caso similar adelantado dentro de esta misma jurisdicción, en providencia de fecha 8 de octubre proferida por el Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, dentro de proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantada bajo el radicado No. 2000-21 actor MARIA ALICIA MORALES DE SILVA, demandado: MUNICIPIO DE TUNJA, dentro de la parte considerativa, el Despacho en dicha oportunidad consideró que frente al cargo de competencia por parte de quien expidió el acto administrativo (Oficio DTH 0992 de 27 de abril de 2000), éste no se encontraba llamado a prosperar por cuanto no existía incompetencia del Director de Talento Humano de la entidad demandada para proferir el Oficio DTH 0992 de 27 de abril de 2000, por cuanto el art. 44 del Decreto 1568 de 1998 le otorga tal facultad al Jefe de Persona...⁷¹

⁶⁹ Fls. 228-230

⁷⁰ Fl. 17, Concepto No. 172 de 3 de octubre de 2016 rendido por la Procuradora Judicial I No 68 Delegada ante el Juzgado Séptimo Administrativo de Tunja.

⁷¹ Fl. 683 del expediente de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por María Alicia Morales de Silva contra el Municipio de Tunja. Adelantado en el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Tunja bajo el radicado 2000-2140 Expediente recibido en calidad de préstamo del Archivo Central de Santa Rita.

Así pues, conforme al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, le corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen: por tal razón, la entidad accionante estaba en la obligación de probar la culpa grave o el dolo de la actuación desplegada por el funcionario, no sólo anexando la sentencia por medio de la cual se anuló el acto, como lo hizo, sino también las pruebas que demostraran que aquél actuó con desviación de poder, cuando expidió el Oficio DTH 0994 de 27 de abril de 2000, acervo probatorio que se echa de menos en el proceso.

Se insiste, en que revisado el proceso, no se halla ningún elemento de prueba que demuestre que el accionado obró con dolo o culpa grave al proferir el Acto Administrativo anulado. Los instrumentos probatorios allegados, tales como la sentencia de segunda instancia que declaran nulo el oficio en mención y las constancias de pago respectivas de la suma de dinero a la que fue condenada no son suficientes para probar el elemento fundamental de la acción de repetición. En efecto, los elementos subjetivos de dolo y culpa grave hacen parte del *onus probandi* en cabeza de la actora, y al no cumplir con esta norma de conducta, la regla de valoración del juez, es en contra de la parte que debía probar y no probó.

Si bien, las sentencias allegadas comportan un significado y mérito para la valoración del dolo y la culpa grave, son sólo un indicio que no es prueba suficiente para condenar en acción de repetición, de lo contrario estaríamos ante un juicio automático de responsabilidad.

En diferentes oportunidades, el Consejo de Estado ha puesto de presente la importancia de probar la culpa grave o el dolo en la actuación del demandado. Al respecto manifestó:

"v) Sin embargo, no parece debidamente acreditado que el demandado hubiese actuado con dolo o culpa grave, toda vez, que el demandante no aportó prueba alguna al respecto.

En efecto, en relación con este asunto, el actor se limitó aportar con la demanda fotocopias autenticadas de las sentencias de primera y segunda instancia, -que, se insiste, son importantes para acreditar algunos de los aspectos expuestos, como son los relacionados con el daño antijurídico causado por la Administración y la consecuencial condena judicial-, pero se abstuvo de aportar o solicitar la práctica de pruebas tendientes a acreditar que el demandado actuó con dolo o con culpa grave. Ante tal omisión, no resulta posible dictar sentencia estimatoria de las pretensiones, toda vez que las pruebas idóneas, regular y debidamente arrimadas al proceso, que acrediten que la conducta del demandado fue dolosa o gravemente culposa resultan indispensables, en la acción de repetición, para condenar al demandado y, ni lo dicho en las sentencias que condenaron al Estado, ni la valoración probatoria en ellas

*contenida puede entenderse como suficiente para suplir la omisión mencionada*⁷².

En consecuencia, como la entidad no cumplió con uno de los requisitos para la prosperidad de la acción, esto es, probar que el demandado actuó con dolo o culpa grave, este Estado Judicial declarará probada la excepción de Ausencia de dolo o culpa grave propuesta por el demandado y negará las pretensiones de la demanda.

3.- COSTAS.-

El artículo 188 del CPACA dispone que:

"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Conforme a lo anterior este estrado judicial se abstendrá de condenar en costas a la entidad accionada

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar probada la excepción de ausencia de dolo o culpa grave propuesta por el demandado.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda formulada por el **Municipio de Tunja** contra Francisco Javier Flechas Ramírez, de conformidad con la parte motiva del presente fallo.

TERCERO.- No condenar en costas a la entidad demandante.

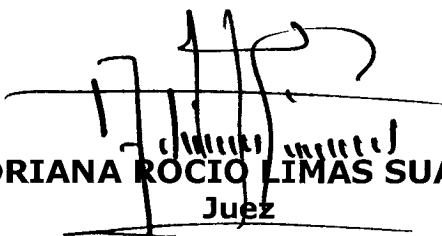
CUARTO.- En firme la decisión emitida, efectúese la devolución de los expedientes allegados en calidad de préstamo por parte del Archivo Central de Santa Rita, háganse las comunicaciones del caso y archívense el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios de los procesos quedaren remanentes a favor del consignante, desde ahora se ordena la

⁷² Sentencia de 4 de diciembre de 2006. Expediente: 21.926. Actor: Municipio de Tauramena. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

EXPEDIENTE No. 15001-33-31-007-2013-0079-00
ACTOR: MUNICIPIO DE TUNJA
DEMANDADO: FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ
ACCIÓN DE REPETICIÓN

devolución correspondiente. Así mismo desde ahora se autoriza la expedición de las copias que soliciten las partes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ADRIANA ROCÍO LIMAS SUAREZ
Juez

Ybgt/ARLS

 JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA LA SENTENCIA QUE ANTECEDE SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO NO. <u>051</u> PUBLICADO EN EL PORTAL WEB DE LA RAMA JUDICIAL, HOY <u>21-NOV-2016</u>, A LA HORA D LAS 8:00 A.M.  _____ CHAVELA AVILA BORDA Secretaria
