



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ –
DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA

Ibagué, Diecinueve (19) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Clase de Proceso:	Repetición
Demandante:	MUNICIPIO DE COELLO
Demandados:	JORGE ALBERTO MONTAÑA Y OTROS
Radicación:	No. 73001-33-33-007-2017-00348-00
Asunto:	Debida acreditación del pago

Como toda la actuación de la referencia se ha surtido conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual, la **Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente...

S E N T E N C I A

I.- COMPETENCIA

Tal y como se expuso en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para conocer y decidir el presente asunto, conforme a lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 155 y el numeral 11 del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

II.- ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA:

A través de apoderado judicial, el **MUNICIPIO DE COELLO** ha promovido el medio de control con pretensión de Repetición en contra de **JORGE ALBERTO MONTAÑA, CARLOS ZARTA y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE SERVICIOS INTEGRALES**, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes

2.1. DECLARACIONES Y CONDENAS:

2.1.1. Se declare administrativamente responsable a los ex alcaldes del Municipio de Coello **JORGE ALBERTO MONTAÑA VILLARRAGA y CARLOS ZARTA MARTINEZ** de los perjuicios ocasionados al Municipio de Coello, condenado administrativamente según la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Ibagué el 31 de octubre de 2014.

2.1.2. Que se condene a JORGE ALBERTO MONTAÑA VILLARRAGA y CARLOS ZARTA MARTINEZ a cancelar la suma de \$122.187.100 a favor del Municipio de Coello; suma que pagó la entidad territorial a Diego Zarta al hacer efectiva la condena proferida.

2.1.3. Que se condene a JORGE ALBERTO MONTAÑA VILLARRAGA y CARLOS ZARTA MARTINEZ a cancelar intereses comerciales en favor del Municipio de Coello, desde la ejecutoria de la providencia que ponga fin al proceso.

2.1.4. Que se ajuste la condena tomando como base el IPC desde el momento en que se efectuó el pago el día 22 de diciembre de 2015 y hasta que se verifique el pago a favor de la entidad territorial por parte de los demandados.

2.2 Como **HECHOS** para fundamentar sus pretensiones, expuso los que a continuación se sintetizan:

2.2.1. Mediante Decreto No. 0055 de 15 de agosto de 2008, el Alcalde del Municipio de Coello suprimió empleos y estableció una nueva planta de personal, por lo que, como consecuencia de esto, el señor Diego Zarta Cárdenas demandó y en sentencia de 31 de octubre de 2014 proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Ibagué se declaró la nulidad del acto por medio el cual se suprimió el cargo que desempeñaba y se condenó al pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento del retiro del servicio y hasta la fecha de reintegro. (Hechos 1, 2 y 3)

2.2.2. El 18 de diciembre de 2014, se declaró fallida la audiencia de conciliación y desierto el recurso de apelación interpuesto por el Municipio por no presentarse poder que ACREDITARA la representación judicial del mismo, lo que no permitió que en segunda instancia fuera menos gravosa la situación del Municipio y que se revisara la decisión de primera instancia. (Hecho 4)

2.2.3. Posteriormente, el 17 de diciembre de 2015, el Municipio mediante Resolución 247 de 2015 en cumplimiento a la sentencia ordenó el reintegro y el pago de la condena, destacando que el demandado Jorge Alberto Montaña se desempeñó como alcalde en el periodo 2008 a 2011 y el señor Carlos Zarta Martínez en el periodo de 2012 a 2015. (Hechos 5, 6 y 7)

III.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el día 24 de octubre de 2017¹, siendo admitida el 27 de octubre de 2017²; surtida la notificación a los demandados, se observa que solo uno de ellos se pronunció dentro del término concedido.

Mediante auto de 19 de julio de 2019³, se vinculó como demandada a la Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales; al no lograr surtirse la notificación, a través de auto de 29 de julio de 2022 se ordenó el emplazamiento⁴, y el 10 de febrero de 2023 se designó curador⁵, quien dentro del término contestó la demanda.

3.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1.1. CARLOS ZARTA⁶

El apoderado se opone a las pretensiones por cuanto el demandado no fue quien con su actuar originó la condena al Estado, y propone como excepciones de mérito:

¹ Documento 002 del Índice 83 de SAMAI

² Documento 002 del Índice 83 de SAMAI

³ Documento 002 del Índice 83 de SAMAI

⁴ Documento 012 del Índice 83 de SAMAI

⁵ Documento 016 del Índice 83 de SAMAI

⁶ Documento 002 del Índice 83 de SAMAI

Inexistencia de culpa grave o dolo por parte del accionado

Señala que el demandado no fue quien realizó el proceso de reestructuración ni expidió las decisiones que originaron el fallo judicial de octubre de 2014.

Falta de causalidad o imputación del perjuicio derivado de la falta de apelación

Refiere que no hay prueba de la responsabilidad pues no se demuestra la culpa grave o el dolo, carece de pruebas para soportar su argumento y, por el contrario, se encuentra acreditada una sentencia con fallo condenatorio en segunda instancia por los mismos hechos.

3.1.2. JORGE ALBERTO MONTAÑA

Guardó silencio⁷.

3.1.3. COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE SERVICIOS INTEGRALES⁸

El curador ad litem se opone a las pretensiones de la demanda por cuanto la labor del abogado de la cooperativa es de medio y no de resultado, por lo que no se puede asignar responsabilidad a la Cooperativa, y, propone como excepciones:

Falta de legitimación en la causa por pasiva

Indica que, no está demostrada la existencia de una relación jurídica sustancial, pues la labor del abogado de la Cooperativa es de medio, no de resultado.

Inexistencia de la obligación de responsabilidad

Manifiesta que no se puede asignar responsabilidad a la Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales, pues el abogado que actuaba en representación de la Cooperativa no podía asegurar un resultado favorable a las pretensiones del Municipio de Coello.

Excepción gerencia e innominada

El curador propone esta excepción en caso de que se logre demostrar otro tipo de defensa en el curso del trámite y que pueda favorecer los intereses de la cooperativa.

3.2. AUDIENCIAS

3.2.1. INICIAL

La audiencia inicial⁴ se llevó a cabo el 2 de agosto de 2023, y conforme a lo rituado en el artículo 180 del C.P.A. y de lo C.A., se agotaron en ella la totalidad de sus instancias en legal forma y, debido a que las pruebas decretadas eran de carácter documental se dispuso su incorporación mediante auto sin necesidad de audiencia de pruebas.

Una vez incorporadas las pruebas y corrido el traslado de las mismas, a través de auto de 10 de octubre de 2023, se precluyó el periodo probatorio y se procedió a correr traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito.

3.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.3.1. PARTE DEMANDANTE

Guardó silencio⁹.

⁷ Documento 002 del Índice 83 de SAMAI

⁸ Documento 020 del Índice 83 de SAMAI

⁹ Índice 116 de SAMAI

3.3.2. PARTE DEMANDADA - CARLOS ZARTA

Guardó silencio¹⁰.

3.3.3. PARTE DEMANDADA - JORGE ALBERTO MONTAÑA

Guardó silencio¹¹.

3.3.4. PARTE DEMANDADA - COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE SERVICIOS INTEGRALES¹²

El Curador expresa que, el abogado responde hasta la culpa leve en el cumplimiento de su encargo, toda vez que así lo prevé el artículo 2155 del C.C. que desarrolla las características del contrato de mandato, así como también el 2069 de la misma normatividad que regula el arrendamiento de servicios inmateriales y remite a las reglas de mandato en lo que no se encuentra expresamente regulado.

Refiere además que, se debe excluir de responsabilidad Administrativa a la Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales, teniendo en cuenta que la labor del abogado de la Cooperativa es de medio, no de resultado, y no se puede asignar responsabilidad a la Cooperativa, con base en el contrato de prestación de servicios escrito, que normalmente se materializa con el otorgamiento de un poder para actuar o un mandato, casi siempre con representación, en los términos del artículo 2142 del Código Civil. Sin embargo, también es posible afirmar que los servicios profesionales de los abogados pueden enmarcarse en el arrendamiento de servicios inmateriales acorde a los lineamientos del artículo 2063 del Código Civil.

3.3.5. MINISTERIO PÚBLICO¹³

En el concepto presentado manifiesta que, no hay lugar a declarar patrimonialmente responsable a la accionada con ocasión a la condena judicial proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Diego Zarta Cárdenas en contra del Municipio de Coello, habida cuenta que, como ha sido explicado en este concepto, si bien en esta acción de repetición se acreditó i) la calidad de los agentes del Estado, ii) la existencia de una condena judicial, iii) la cual la entidad estatal sufragó; no se cumplió con el cuarto presupuesto consistente en que la conducta de alguno de los agentes de la demandada haya sido determinante en la generación del daño antijurídico que dio lugar a la citada condena judicial.

IV.- CONSIDERACIONES

Sin manifestaciones que efectuar respecto a los presupuestos procesales de jurisdicción y competencia analizados en el auto admisorio de la demanda, y dado que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del C.P.A. y de lo C.A., en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció un control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna por las partes u observarse por el despacho vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, se procede a proferir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

¹⁰ Índice 116 de SAMAI

¹¹ Índice 116 de SAMAI

¹² Índice 114 de SAMAI

¹³ Índice 115 de SAMAI

Determinar si los demandados Jorge Alberto Montaña Villarraga, Carlos Zarta Martínez y la Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales, son administrativamente responsables a título de dolo o culpa grave, por los perjuicios ocasionados al Municipio de Coello al pagar la condena de la sentencia de 31 de octubre de 2014 proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Ibagué, dentro del radicado 730013331009200800525.

4.2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL PARA DAR RESPUESTA AL PROBLEMA JURIDICO PLANTEADO

- Constitución Política.
- Ley 1437 de 2011.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 13 de noviembre de 2008. Exp: 25000-23-26-000-1998-01148-01(16335). C.P: Enrique Gil Botero.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 19 de julio de 2018. Exp: 11001-33-31-034-2007-00262-01(54845). C.P: Martha Nubia Velásquez Rico.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 31 de enero de 2019. Exp: 25000232600020090095501. C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 25 de octubre de 2019. Exp: 05001-23-31-000-2002-01100-01 (56821). C.P: María Adriana Marín
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 4 de junio de 2021. Exp: 11001-03-26-000-2018-00051-00 (61.320). C.P: Martha Nubia Velásquez Rico.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 16 de julio de 2021. Exp: 110010326000201300153 (49.051). C.P: José Roberto Sáchica Méndez

4.2.1. DE LA DEMANDA DE REPETICIÓN

Sobre la procedencia y naturaleza de este medio de control, el Consejo de Estado¹⁴ ha reiterado en diversas oportunidades, lo siguiente:

“La demanda de repetición fue consagrada inicialmente en el artículo 78 del Código Contencioso Administrativo –algunas de cuyas expresiones fueron declaradas exequibles por la Corte Constitucional mediante sentencia C-430 de 2000– como un mecanismo para que la entidad condenada 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 pagó como consecuencia de una sentencia, de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

Adicionalmente, 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 este”.

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

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 19 de julio de 2018. Exp: 11001-33-31-034-2007-00262-01(54845). C.P: Martha Nubia Velásquez Rico

De igual manera, el legislador expidió la Ley 678 de 2001, “por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”.

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

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

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

Ahora bien, para resolver el conflicto que se originó por la existencia de varios cuerpos normativos que regulaban la acción de repetición, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado ha sido reiterada en aplicar la regla general según la cual la norma rige hacia el futuro, de modo que opera para los hechos ocurridos a partir de su entrada en vigencia y hasta el momento de su derogación, sin desconocer que, excepcionalmente, puede tener efectos retroactivos.

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

En cambio, si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la imposición de la condena por cuyo pago se repite acaecieron con anterioridad a la vigencia de la Ley 678 de 2001, la Sala, para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo, ha acudido al Código Civil.

Ciertamente, el artículo 63 del Código Civil definió los conceptos de culpa grave y dolo en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 63. CLASES DE 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 aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil 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 culpas 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”.

Esta misma Corporación¹⁵, en cuanto a los requisitos para la prosperidad de la acción ha indicado:

“Ahora bien, la prosperidad de la acción de repetición está sujeta a que se acrediten los siguientes requisitos: i) la existencia de condena judicial o acuerdo conciliatorio que imponga una obligación a cargo de la entidad estatal correspondiente; ii) el pago de la indemnización por parte de la entidad pública; iii) la calidad del demandado como agente, ex agente del Estado demandado o particular en ejercicio de función pública; iv) la culpa grave o el dolo en la conducta del demandado; v) que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico.

En relación con lo anterior, se debe precisar que la no acreditación de los dos primeros requisitos, esto, es la imposición de una obligación a cargo de la entidad pública demandante y el pago real o efectivo de la indemnización respectiva por parte de esa entidad, tornan improcedente la acción y relevan al juez por completo de realizar un análisis de la responsabilidad que se le imputa a los demandados.

En efecto, los supuestos referidos constituyen el punto de partida para estudiar de fondo los hechos atribuibles a la conducta de quienes han sido demandados, pues el objeto de la repetición lo constituye la reclamación de una suma de dinero que hubiere sido cancelada por la entidad demandante, de manera que la falta de prueba de ese daño desvirtúa totalmente el objeto de la acción, en relación con la cual se habría de concluir que carece de fundamento y, por tanto, en tales casos, se deberán negar las súplicas de la demanda”.

4.2.2. DEL PAGO DE LA CONDENA COMO ELEMENTO DE PROSPERIDAD DE LA REPETICIÓN

El Consejo de Estado¹⁶, respecto de este requisito o supuesto para la prosperidad del medio de control, determinó:

“Si bien el artículo 381 del C.G.P. consagra un proceso especial de pago por consignación que rige de manera general frente a cualquier tipo de obligación, la Sala considera que para casos como el analizado rige la normativa enunciada, por ser de carácter especial: la dispuesta en la Ley 179 de 1994, en concordancia con los artículos 1657 y 1658 del Código Civil, cuyos supuestos no se cumplen en el sub lite.

En el expediente obra un oficio del 26 de abril de 2017, cuyo destinatario era el señor Rubén Darío Basto Devia y a través del cual se le informaba la existencia del depósito judicial, documento frente al cual no solo no se probó su envío y entrega, sino que no estuvo precedido de una oferta de pago al beneficiario mediante depósito judicial.

La parte actora no acreditó que, previo a la consignación del dinero y, por ende, a la emisión del oficio citado, le hubiese notificado al destinatario de la condena el acto administrativo que ordenaba su pago y que dejaba a su disposición el dinero –artículo 65 de la Ley 179 de 1994–, tampoco probó que, ante su no comparecencia o repugnancia –artículo 1657 del Código Civil– se le formulara la oferta de pago mediante la constitución del depósito judicial –artículo 1658 ejusdem–.

Además, pese a lo dispuesto en el artículo 1657 del C.C., no se demostró la radicación de un memorial contentivo de la oferta ante el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Ibagué –que asumió el trámite del proceso, luego de la sentencia, por remisión del Juzgado 2º Administrativo de Descongestión de Ibagué–, pues, si bien al expediente se allegó el oficio del 26 de abril de 2017 dirigido a este despacho, no es menos cierto que, además de no obrar prueba de su envío y entrega, su contenido no da cuenta de los requisitos establecidos frente al pago mediante depósito judicial, pues su finalidad era informar que se había efectuado la consignación, actuación que no estuvo antecedida de la oferta de pago en esos términos al señor Basto Devia.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 13 de noviembre de 2008. Exp: 25000-23-26-000-1998-01148-01(16335). C.P: Enrique Gil Botero

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 4 de junio de 2021. Exp: 11001-03-26-000-2018-00051-00 (61.320). C.P: Martha Nubia Velásquez Rico

En las condiciones analizadas, la Subsección considera que no se dan los elementos necesarios para considerar que el pago por consignación que pretendió hacer la parte actora cumplió los requisitos legales, en concreto, la oferta previa y, en todo caso, no se probó en el expediente qué ocurrió finalmente con el depósito judicial, si fue puesto a disposición del beneficiario –señor Rubén Darío Basto Devia– si él se enteró por algún medio de la existencia del dinero y si lo reclamó o no.

Adicionalmente, conviene aclarar que, en virtud de lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, el certificado del tesorero -o su documento equivalente-, en el cual conste que la entidad realizó el pago, será suficiente para iniciar el proceso de repetición; sin embargo, este documento corresponderá a una prueba sumaria y adquirirá pleno valor una vez se resuelva de fondo la controversia, previa garantía del derecho de contradicción del demandado.

Luego de la etapa de contradicción, dicha prueba documental debe analizarse en la sentencia, en los términos dispuestos por la normativa vigente y de conformidad con los argumentos que eventualmente hubiese expuesto la parte demandada y/o el Ministerio Público, estudio que permitirá concluir si tiene la aptitud o no para demostrar el pago.

Pues bien, en el sub lite se admitió la demanda, con fundamento en la certificación del 13 de octubre de 2017 expedida por el director de negocios y Remanentes de La Previsora S.A., administradora del patrimonio autónomo demandante, en la que se puso en conocimiento la constitución del depósito judicial el 5 de abril de 2017 por valor de \$3'656.843 a órdenes del Juzgado 10º Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, por la condena objeto de este proceso.

Este documento, como se explicó, resultaba suficiente para admitir la demanda, pero no para concluir en sede de sentencia que se encuentra acreditado el pago de la condena, pues al analizar los documentos allegados para tal fin, en concordancia con la normativa consagrada en el Código Civil y en la Ley 179 de 1994, se advierte que las actuaciones adelantadas por la parte actora no cumplen con los requisitos necesarios para que resulte acreditado el pago por consignación de la sentencia judicial.

De este modo, los medios probatorios obrantes en el proceso resultan insuficientes para probar el pago de la condena objeto de controversia, lo que quiere decir que la parte actora no asumió la carga de demostrar los hechos que alegó como fundamento de su pretensión de repetición”.

4.2.3. DE LA ACTUACION CON DOLO O CULPA GRAVE

El Consejo de Estado¹⁷ procedió a evaluar la conducta de los agentes del estado con el fin de establecer si actuaron en contravía de sus deberes institucionales, expresando:

“De conformidad con el artículo 5 de la Ley 678 de 2001, la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado. Se presume que existe dolo del agente público, entre otras causas, por “Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado”.

La Sala ha explicado que, en aras de establecer la responsabilidad personal de los agentes o ex agentes estatales, el análisis de sus actuaciones dolosas o gravemente culposas comporta necesariamente el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave. Igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento fue debido a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas -actuación dolosa- o si, al actuar, pudo prever la irregularidad en la que incurriría y el daño que podría ocasionar, y aun así no lo hizo o confió en poder evitarlo -actuación culposa- .

(...)

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 31 de enero de 2019. Exp: 25000232600020090095501. C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera

Como se dijo ab initio, las presunciones de dolo y culpa grave contenidas en la Ley 678 de 2001 invierten la carga de la prueba y, por ende, a los acá demandados les correspondía desvirtuar en el proceso de repetición los hechos imputados, cosa que no ocurrió, ya que ninguna prueba trajeron al plenario”.

Respecto a las presunciones que trae la ley, jurisprudencialmente¹⁸ se ha referido lo siguiente:

“En tal reglamentación, además de introducir ingredientes a las tradicionales definiciones de dolo y culpa grave esbozadas por la doctrina, el legislador estableció que se presume que la conducta encaja en las referidas calificaciones en determinados eventos, así:

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

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

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

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

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

- 1. Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.*
- 2. Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable.*
- 3. Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable.*
- 4. Violar manifiesta e inexcusablemente el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal” (se resalta).*

Sobre la normativa indicada, la Corte Constitucional tuvo oportunidad de discurrir en su análisis, precisando, por un lado, que las presunciones legales tienden a corregir la desigualdad material frente al acceso a la prueba, sin que ello comprometa el debido proceso o implique una atribución de culpabilidad en cabeza del demandado.

Pero al lado de lo anterior también encuentra la Sala, que es deber de la entidad actora expresar la causal derivada de la presunción de dolo o culpa grave, según el caso, en orden a permitir que el demandado tenga la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción frente a un cargo específico. Igualmente, y con el mismo derrotero garantista, la entidad demandante debe probar los

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 16 de julio de 2021. Exp: 110010326000201300153 (49.051). C.P: José Roberto Sáchica Méndez

supuestos de hecho que estructuran la correspondiente presunción para que pueda tener efectos jurídicos.

En sintonía con lo anterior, observa la sala que aunque la entidad actora le endilgó al demandado una actuación dolosa, no alegó expresamente ninguna presunción de las señaladas en el artículo 5º de la Ley 678 de 2001, y solo se limitó a afirmar, de manera genérica, que la conducta del accionado era constitutiva de dolo, dado que en la sentencia que condenó a la entidad demandante, se fundó en la causal de “desviación de poder” para declarar la nulidad parcial de las resoluciones que originaron la condena en su contra.

Sobre la situación anotada, esta Subsección ha destacado que quien invoque en la demanda de repetición una presunción prevista en la Ley 678 de 2001 deberá probar el hecho en que se funda, eximiéndolo de demostrar el hecho inferido en la respectiva disposición, sin perjuicio de que la parte contraria desvirtúe la conclusión que se presume.

En línea con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU354 de 2020 fijó unos presupuestos constitucionales que debían ser tenidos en cuenta por los funcionarios judiciales al resolver las demandas de repetición. Entre ellos, advirtió que la entidad demandante debía probar plenamente, y al margen del análisis efectuado en la providencia que declara la responsabilidad del Estado, “la atribución de la conducta determinante del daño antijurídico al agente, a título de dolo o culpa grave”.

Además, la referida corporación judicial indicó que, para efectos de garantizar el derecho al debido proceso del demandado, “está prohibida la posibilidad de extrapolar las conclusiones sobre la responsabilidad del Estado contenidas en la providencia condenatoria a la administración”, pues la determinación de la responsabilidad del agente debe sustentarse en los elementos de juicio allegados al proceso de repetición, en el cual el demandado tenga la oportunidad real de ejercer su derecho de defensa”.

4.3 ANÁLISIS DE INSTANCIA

4.3.1. HECHOS PROBADOS RELEVANTES PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURÍDICO:

4.3.1.1. De la Sentencia de 31 de octubre de 2014, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento con radicación 73001333100920080052500, se evidencia que se condenó al Municipio de Coello a reintegrar al señor Diego Zarta y pagar los salarios y prestaciones dejados de percibir por este al suprimirse el cargo por la alcaldía municipal bajo los siguientes argumentos: *“el Municipio de Coello, al momento de expedir tanto el Decreto No. 055 de 2008 como la comunicación No. 000947 de la misma anualidad, violó los derechos de carrera que le asistían al señor Zarta Cárdenas, como quiera que, según quedó establecido con anterioridad, en los eventos de supresión de cargos de carrera administrativa, como lo era el caso del actor, nacen derechos a favor de funcionario que ejerce dicho empleo y correlativamente obligaciones en cabeza de la entidad territorial. (...) Por tales razones, el despacho habrá de concluir que, el señor Zarta Cárdenas no fue informado de las opciones que le otorga la Ley 909 de 2004 y el término que tenía para manifestar su voluntad, debido a que la entidad territorial accionada omitió dar cumplimiento a las prerrogativas que le otorga la ley a los funcionarios de carrera que como el actor se les suprimió el empleo, lo cual se erige en una violación de sus derechos”.*

4.3.1.2. La audiencia de conciliación de 18 de diciembre de 2014 se declaró fallida, y desierto el recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Coello, debido a que no se encontró acreditada la calidad de apoderado del Municipio al abogado Álvaro Andrés Buitrago, pues no reposaba el poder otorgado a este último.

4.3.1.3. Mediante Resolución No. 247 de 17 de diciembre de 2015, se ordenó el reintegro del señor Diego Zarta y el pago de la sentencia por la suma de \$122.187.100.

4.3.1.4. Obra un Certificado de Disponibilidad Presupuestal de 1 de diciembre de 2015 por valor de \$122.187.100, y una certificación de la Secretaría de Hacienda de 20 de abril de 2017 del pago del fallo de sentencia judicial el día 22 de diciembre a Diego Zarta Cárdenas por valor de \$122.187.100.

4.3.1.5. Obra certificación de la Secretaría General y de Gobierno de que el señor Jorge Alberto Montaña Villarraga se desempeñó como Alcalde Municipal del Municipio de Coello entre el 1 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, y que el señor Carlos Zarta Martínez se desempeñó como Alcalde Municipal del Municipio de Coello entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2015.

4.3.1.6. El 4 de agosto de 2014, el Municipio celebró con la Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales el contrato No. 033, cuyo objeto era la Prestación de servicios profesionales de asesoría jurídica externa como abogado en la representación judicial del Municipio de Coello en los procesos judiciales que se adelanten ante los distintos Tribunales y Juzgados de la Jurisdicción; el cual fue suscrito por la Secretaria General y de Gobierno Municipal en calidad de Delegada para la contratación, con un plazo de ejecución de 4 meses y 27 días, el cual inició el 4 de agosto de 2014 y finalizó el 31 de diciembre de 2014.

El abogado designado fue Álvaro Andrés Buitrago Cadavid, quien mensualmente presentó un informe de ejecución, indicando: *“Se prestaron los servicios como asesor jurídico externo, llevando a cabo la revisión diaria de procesos. Se llevo a cabo la asesoría en materia jurídica en la revisión de autos proferidos por la administración de justicia. Se absolvieron los interrogantes que se plantaron por parte de la Administración Municipal con respecto a los procesos litigiosos. Acudí a la entidad cuando fui requerido por parte de la entidad”*.

4.3.1.7. En el Fallo de segunda instancia de 16 de junio de 2014, en donde es demandante Cecilio Ospina Vásquez y demandado el Municipio de Coello, el Tribunal Administrativo del Tolima señaló: *“contrario a lo precisado por el a quo en la sentencia apelada, que la entidad territorial al momento de expedir tanto el Decreto No. 055 de 2008 y la comunicación No. 000945 de la misma anualidad, violó los derechos de carrera que le asistían al señor Cecilio Ospina Vásquez, (...) el Municipio de Coello tenía el deber de comunicarle al señor Cecilio Ospina Vásquez el derecho de escoger entre recibir una indemnización o ser reincorporado a un empleo igual o equivalente en la nueva planta de personal. (...) Finalmente, si bien es cierto, en el artículo 5° del Decreto 055 de 2008 se enuncia la posibilidad que tienen los empleados de carrera de escoger entre la indemnización o ser incorporados a un cargo equivalente, también lo es, que de la documental obrante en el expediente no obra constancia de notificación, comunicación, publicación o entrega del referido acto administrativo, en consecuencia, el señor CECILIO OSPINA VÁSQUEZ no fue informado de las opciones que le otorga la Ley 909 de 2004 y el término que tenía para manifestar su voluntad; contrario sensu, la entidad territorial omitió dar cumplimiento a las prerrogativas que le otorga la ley a aquellos funcionarios que se les suprimió el empleo, vulnerando claramente los derechos de carrera administrativa que al actor le asistían, situación que se encuentran plenamente acredita con la expedición del Oficio 000945 del 15 de agosto de 2008, por cuanto es en este acto cuando lo desvinculan sin respetarle el derecho de opción”*.

En el Fallo de segunda instancia de 2 de septiembre de 2014, en donde es demandante Nohemy Prada Rojas y demandado el Municipio de Coello, el Tribunal Administrativo del Tolima concluyó: *“En síntesis, la entidad demandada al expedir el Oficio N° 0963 del 15 de agosto de 2008, omitió las exigencias contenidas en el artículo 44 de la Ley 909 de 2008, esto es, otorgarle la posibilidad a la funcionaria excluida de escoger entre ser indemnizada o reincorporada a un nuevo empleo; así las cosas, esta Corporación revocará la sentencia recurrida y accederá a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad del Oficio N° 0963 del 15 de agosto de 2008 y a título de restablecimiento, ordenará el reintegro de la demandante a un empleo de igual o superior categoría, condenando a la entidad territorial al pago todos los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones, subsidios, cesantías y demás prestaciones dejadas de percibir, desde el momento en que se produjo el retiro del servicio, esto es, el 15 de agosto de 2008, y hasta cuando sea efectivamente reintegrada”*.

En el Fallo de segunda instancia de 9 de junio de 2014, en donde es demandante Desiderio Charry Villanueva y demandado el Municipio de Coello, el Tribunal Administrativo del Tolima, indicó: *“No obstante lo anterior, observa la Corporación a folio 3 del expediente Oficio N° 000946 del 15 de agosto de 2008, por medio del cual, la entidad territorial le informa al demandante que el cargo de Inspector de Policía Rural - Código 406 - Grado 02 por él desempeñado fue suprimido en razón a la restructuración efectuada mediante Decreto N° 0055 de 2008; igualmente, omitiendo la exigencia contenida en el artículo 44 de la Ley 909 de 2004, le manifiesta al accionante que la liquidación y pago de la indemnización se realizará en los términos establecidos en la ley, es decir, no le brinda al señor CHARRY VILLANUEVA la posibilidad de escoger las opciones estipuladas en el artículo ibídem, configurándose una actuación arbitraria e ilegal por parte de la administración que hace anulable la desvinculación del demandante”*.

4.3.2. DE LA SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

En el presente caso, el despacho analizará si se encuentran reunidos los presupuestos de procedencia del medio de control de repetición (v.num.4.2.1), con el fin de determinar si hay lugar a declarar la responsabilidad de los demandados por los perjuicios ocasionados al ente demandante, al haber sido condenado mediante sentencia judicial y haber pagado unas sumas de dinero al señor Diego Zarta Cárdenas.

Ahora bien, en lo que interesa al sub judice, fueron recaudados los medios de prueba relacionados a cabalidad en el acápite anterior, los cuales son de relevancia superlativa para desatar la litis bajo la cual se desarrolla el presente medio de control, debiendo resaltar en todo caso que, las pruebas aportadas al plenario y recaudadas en el proceso, fueron sometidas al respectivo contradictorio, así como también, que fueron incorporadas al proceso de manera regular y oportuna¹⁹.

Así pues, en los términos anotados, es del caso abordar el análisis jurídico, como a continuación se precisa:

4.3.2.1 La existencia de una condena judicial o de un acuerdo conciliatorio que impuso a la parte actora la obligación de pagar una suma de dinero

Dentro del expediente se encuentra incorporada la copia de la sentencia judicial proferida en primera instancia por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión (v.num.4.3.1.1); providencia en la cual se reconoció al demandante el reintegro y el pago de salarios y prestaciones, por lo cual se verifica el cumplimiento del requisito en comento.

4.3.2.2 El pago de la condena impuesta

Dentro de la demanda obra una certificación de la Secretaría de Hacienda (v.num.4.3.1.2), y si bien conforme al inciso 3 del artículo 142 del C.P.A. y de lo C.A., este documento es suficiente para iniciar el proceso de repetición, la jurisprudencia ha reconocido el mismo como una prueba sumaria y que solo adquiere valor al momento de resolver de fondo el asunto (v.num.4.2.2).

En este caso, con la certificación del Municipio no se encuentra demostrado el pago efectivo de la condena puesto que no se encuentra acreditado que tales pagos o consignaciones efectivamente se hubieran realizado, al no existir un recibo a satisfacción emanado de los beneficiarios de tales órdenes de pago o de su representante o se incorporaran los comprobantes de consignación o transferencia bancaria correspondientes.

En este orden de ideas, en atención a que no se cumple con el segundo requisito o elemento objetivo para la procedencia de la repetición (v.num. 4.2.1), el despacho se abstendrá de continuar con el

¹⁹ Art. 164 del C.G.P.

análisis de los demás elementos para su configuración, por considerarlo inane y, de contera, negará las pretensiones de la demanda.

Respecto de las excepciones propuestas por el demandado Carlos Zarta, el despacho se abstendrá de pronunciarse, por cuanto estas giran en torno al elemento de dolo o culpa grave en las actuaciones del funcionario y, como se mencionó previamente, dicho requisito no será analizado en la providencia. En cuanto a las excepciones formuladas por el Cuador Ad Litem de la Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales, se declarará probada la excepción denominada “Inexistencia de la obligación de responsabilidad” y se abstendrá el despacho de pronunciarse frente a las restantes por cuanto se refieren al elemento de dolo o culpa grave.

4.4. DE LA CONDENA EN COSTAS

El artículo 365 del C.G.P., aplicable al caso por disposición expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y en virtud de la derogatoria del Código de Procedimiento Civil, dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y como quiera que la parte demandante fue la parte vencida, resulta ajustado a derecho aplicar este criterio y, en consecuencia, se procederá a condenarla al pago de las costas procesales.

Para el efecto, y como quiera que se trata de un asunto contencioso administrativo en donde se perseguían pretensiones por valor de CIENTO VEINTIDOS MILLONES CIENTO OCHENTA Y SIETE MIL CIENTO PESOS (\$122.187.100), que se encuadra en el proceso de Mayor cuantía, según lo establecido en el Acuerdo 10554 de 2016 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, los montos mínimos y máximos de las agencias en derecho serán entre el 3% y 7.5%.

Dentro del expediente se encuentra acreditado que el demandado Carlos Zarta actuó a través de apoderado judicial, quien contestó la demanda y compareció a la audiencia inicial, por lo que, teniendo en cuenta dichas intervenciones procesales se impone una condena equivalente al tres por ciento (3%) de la cuantía de las pretensiones de la demanda a favor de este demandado; en cuanto a los demás demandados se advierte que estos no actuaron o intervinieron en el proceso, al punto que a la Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales se le designó curador ad litem, por lo que respecto de estos no se evidencia que se hubiesen causado costas procesales.

De otro lado, y por cumplir con los requerimientos exigidos en el artículo 76 del Código General del Proceso, acéptese la renuncia presentada por el abogado ALVARO ANDRÉS BUITRAGO CADAVID, al mandato que le fue conferido por parte del señor CARLOS ZARTA MARTINEZ, que reposa en el índice 119 de SAMAI.

En cuanto a la renuncia presentada por el apoderado DANIEL FELIPE PATIÑO POLANCO, el despacho se abstiene de tramitarla al no cumplir con los requisitos del artículo 76 del Código General del Proceso

V.- DECISIÓN

Como natural corolario de lo expuesto, la Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción denominada “Inexistencia de la obligación de responsabilidad”, propuesta por el Cuador Ad litem de la demandada Cooperativa de Trabajo Asociado de Servicios Integrales, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Reparación Directa. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2017-00348-00
Demandante: MUNICIPIO DE COELLO
Demandados: JORGE MONTAÑA Y OTROS

SEGUNDO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones anotadas en las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO: **CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte demandante. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho a favor del demandado CARLOS ZARTA MARTINEZ, el equivalente al tres por ciento (3%) de la cuantía de las pretensiones de la demanda.

CUARTO: **ORDENAR** se efectúe la devolución de los dineros consignados por la parte demandante por concepto de gastos del proceso, si los hubiere, lo cual deberá realizarse por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, acorde con lo establecido en la Circular DEAJC19-43 del 11 de junio de 2019, y los lineamientos establecidos para tal fin.

QUINTO: En firme la presente sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente previa cancelación de su radicación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



**INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ**