

**LA ACCIÓN DE REPETICIÓN Y SU APLICABILIDAD EN COLOMBIA.**

**Presentado por.**

**MARYLUZ GOMEZ MONSALVE**

**Trabajo de grado para optar al título de abogado**

**Universidad Autónoma Latinoamericana**

**Facultad de Derecho**

**Medellín.**

**TABLA DE CONTENIDO.**

**RESUMEN.....4**

JUSTIFICACION.....	5
DESCRIPCION DEL PROBLEMA .....	7
PREGUNTA PROBLEMA.....	10
OBJETIVOS.....	10
METODO DE INVESTIGACION .....	11
CAPITULO 1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	12
1.1 Copcepto .....	12
1.2 Antecedentes Históricos de la Responsabilidad Estatal y La Acción de Repetición o Llamamiento en Garantía con Fines de Repetición .....	14
1.3 Agentes del Estado y su Labor .....	25
1.4 Responsabilidad de los Servidores Públicos .....	29
1.4.1 Responsabilidad Civil .....	31
1.4.2 Responsabilidad Fiscal .....	32
1.4.3 Responsabilidad Disciplinaria .....	32
1.4.4 Responsabilidad Política .....	32
1.4.5 Responsabilidad Penal .....	33
CAPITULO 2. LA ACCIÓN DE REPETICIÓN .....	34
2.1 Concepto.....	34
2.2 Estructura de la Ley 678 de 2001 .....	36
2.2.1 Aspectos Sustantivos .....	36
2.2.2 Aspectos Procesales .....	39
CAPITULO 3. EFECTIVIDAD DE LA ACCION DE REPETICION .....	42
3.1 Efectividad de la accion de repeticion en el periodo 2001 - 2012 .....	42
3.2 Efectividad de la accion de repeticion en el periodo 2013 - 2018 .....	48
CONCLUSIONES .....	52
REFERENCIAS .....	56

## **RESÚMEN.**

El presente trabajo de investigación pretende principalmente, establecer la operancia que tiene la Ley 678 del 2001 para recuperar los dineros erogados del erario por causa del pago que hace el Estado en virtud de los errores cometidos dolosa o culposamente por el funcionario público. La investigación está basada en el método documental, sustentado en conceptos doctrinales y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, pues este último es el máximo tribunal y sería la última instancia que define los precedentes jurisprudenciales de la materia contenciosa administrativa, dichas sentencias evidencian la efectividad que tiene la Ley que regula la acción de repetición en su propósito.

La investigación se centra en el análisis de la Ley, comenzando por esbozar algunos conceptos básicos que permiten entender mejor la figura de la repetición y, pasando por un recorrido histórico importante que sirve como antecedente. Por tanto, el presente trabajo evidencia la herramienta jurídica que tenemos en Colombia para repetir contra los agentes del Estado, en cuanto a su alcance.

Palabras Clave: Estado, repetición, erario, agentes del Estado.

## **JUSTIFICACIÓN.**

El presente trabajo de investigación pretende principalmente, establecer la procedencia de la Ley 678 del 2001 para recuperar los dineros erogados del erario por causa del pago que hace el Estado en virtud de los errores cometidos dolosa o culposamente por el funcionario público. La investigación está basada en el método documental, sustentado con jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado y, se centra en el análisis de la Ley, comenzando por esbozar algunos conceptos básicos que permiten entender mejor la figura de la repetición, además, pasando por un recorrido histórico importante que sirve para determinar cómo ha sido la evolución de la responsabilidad estatal hasta el punto de llegar a repetir contra sus agentes, arrojando así un análisis de la efectividad de la acción de repetición contra los agentes del Estado, desnudando con ello la herramienta jurídica que tenemos en Colombia para tal fin.

Una de las necesidades más apremiantes para el Estado colombiano, en su lucha contra la corrupción y, en su meta de desarrollar a cabalidad los lineamientos del Estado Social de Derecho con el que se erige, es sin lugar a duda crear mecanismos judiciales idóneos y eficaces que le permitan salvaguardar el erario con el que se puede cumplir la prestación de servicios, por lo que es necesario realizar esta investigación, ya que permite determinar si los esfuerzos realizados por el legislador son efectivos para alcanzar este fin estatal.

Por otra parte, teniendo en cuenta que la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición, es uno de los mecanismos por los cuales el Estado busca que de conformidad con su premisa mayor, los agentes estatales asuman la responsabilidad por sus actos

cuando ha sido el Estado el que patrimonialmente por decirlo en términos coloquiales “ha dado la cara por ellos” frente a las personas que han sufrido un daño imputado al Estado y, al que no estaban obligados a soportar, todo esto a costas del dinero que reposa en sus arcas, por lo que hemos querido ahondar en la estructura normativa que la contiene para su efectividad.

Desde el punto de vista académico, esta investigación es un ejercicio enriquecedor de conocimientos, que amplía los horizontes del saber y permite el debate de un tema que se explica en las aulas de clase, pero no se profundiza; por lo tanto, la razón de ser de este trabajo es la necesidad de conocer a fondo la aplicación de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición.

## **DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.**

En la actualidad la sociedad colombiana, se cuestiona, acerca de las responsabilidades de las personas que representan al Estado, es decir, ¿cómo los llamados agentes del Estado, quienes son la cara de la administración ante los administrados, responden por sus actuaciones dolosas o culposas con las cuales causan perjuicios a terceros ocasionando así consecuentemente, un pago de los mismos que finalmente egresa del erario?

Ante lo cual no todas las personas como parte de un Estado tienen conocimiento de dicha situación, si es común que se pregunten a diario en caso de tener algún conflicto con la administración y sufrir un daño o perjuicio, ¿y quién me paga? ¿A quién demando? interrogantes que surgen del común desconocimiento del funcionamiento interno del Estado y, de la responsabilidad que tiene cada uno de los funcionarios públicos con su cargo, sus funciones y sus actos; además de la percepción generalizada del Estado como un ente abstracto, como un todo, por lo cual, es frecuente que las personas no sepan la forma como van a ser reparadas, indemnizadas, ni lo que ocurre internamente cuando esto sucede.

Diferente situación ocurre cuando los perjudicados son entidades públicas o privadas, o personas que se distinguen del común por su conocimiento jurídico; ya que, se espera de ellos un mínimo de sabiduría para tramitar los casos en los que exista una indemnización por parte del Estado, puesto que ellos como parte del conflicto deben tener claro qué hacer.

Sin embargo, al interior del Estado se presenta frecuentemente una situación bastante preocupante para todos, si tenemos en cuenta que la misma administración es la que debe saber

realizar las acciones correspondientes para salvaguardar su patrimonio, y es la de no ejecutar correctamente los cobros a los funcionarios que yerran en su actuar, es decir, la acción de repetición contra ellos, tal como lo muestran varios estudios que se han publicado después de la promulgación de esta Ley, es el caso de la investigación (Sánchez. 2012) de la tesis de Maestría en Derecho Público de la Universidad Santo Tomas de Bogotá “Evaluación de las causas de la inoperancia de la acción de repetición en Colombia (Periodo 2005-2010) donde una de sus conclusiones tiene que ver con el tiempo o la duración de los procesos los cuales tiene un promedio de 9,8 años, entre la presentación de la demanda y el fallo de segunda instancia. Otra investigación realizada en el año 2014 por el grupo de investigación Abogados Solidarios UCC (Cruz. 2014)., en el cual se analizó el medio de control de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición, en el municipio de Villavicencio en el periodo 2001 a 2012, llegando a la conclusión de que una de las causales por las cuales no prosperaban este tipo de acciones se debe a la falta de aplicación del medio de control de repetición debido a la falta de conocimiento sobre la aplicación de la Ley 678 de 2001.

Lo anterior, trae como consecuencia que la administración realice un pago en atención a reparar a un tercero los daños causados por un determinado agente del Estado, pero que luego de haber egresado ese dinero del erario, no se vuelva a recuperar, lo que produce a su vez un déficit económico que termina por afectarnos a todos, ya que, el dinero que posee el Estado es, de cierta forma, el que nosotros como administrados le otorgamos a través del pago de impuestos y demás actos que debemos realizar para cumplir la Ley que él mismo hace para nosotros.

Así entonces, una mala aplicación de la acción de repetición se convierte en una cadena de consecuencias que no son ni benéficas, ni convenientes para nadie; excepto para los mismos

agentes, quienes se pasan por alto la sanción que les corresponde como consecuencia de sus actos por el simple hecho de que su sancionador, que en este caso es el Estado, en ocasiones ni siquiera procede a instaurar la acción correspondiente, ejemplo de ello es que:

En el periodo comprendido entre el año 2001 a 2012, en ciudades como Villavicencio, no fue implementada la misma; el gobierno municipal fue obligado a pagar, en juicio y conciliación, indemnizaciones en 308 casos, y sólo en nueve de ellos se repitió contra los funcionarios declarados responsables por generar detrimentos en el tesoro público. (Cruz. 2014).

Siguiendo con la línea de consecuencias que genera este hecho, tenemos que los agentes del Estado, no se preocupan por la rectitud de su actuar en tanto, conocen que generalmente no prospera la sanción prevista; por lo tanto, la función pública que es desarrollada por ellos, se desvirtúa completamente de sus fines constitucionales y engendra un quebrantamiento del aparato estatal, sus objetivos, su patrimonio y su correcto funcionamiento.

En un Estado donde las instituciones están permeadas por la corrupción y donde se evidencia una clara predominancia de la justicia formal y no material, cabe preguntarse entonces ¿realmente son efectivas las disposiciones legales con las que cuenta el Estado para hacer que los funcionarios asuman su responsabilidad?

Es doloroso, observar la realidad frente a esta Ley, toda vez que las demandas se dan o inician mucho tiempo después de ocurridos los hechos, las pruebas se realizan años después de la comisión de sus faltas, la primera instancia se tarda otros años, aproximadamente cuatro años para fallar, cuando ya nadie se acuerda que fue lo que paso, ni el daño que ocasiono sea por dolo, culpa u omisión del agente y llega al Consejo Estado pasados ocho años, cuando han pasado miles de cosas, los implicados ya no están en el cargo, se pierden documentos y no hay entusiasmo e interés en lograr un buen resultado al recuperar los dineros que hacen parte del erario.

Veremos entonces como los procedimientos contenidos en la Ley 678 de 2001 contribuyen o no a una recuperación efectiva del dinero que se eroga del erario y como resulta afectada la sociedad en general puesto que dicho dinero se presume que es de todos.

### **PREGUNTA PROBLEMA**

¿Realmente la acción de repetición o llamamiento en garantía con fines de repetición es efectiva a la hora de determinar la responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado?

### **OBJETIVOS**

#### **General:**

Analizar si la acción de repetición o llamamiento en garantía con fines de repetición es efectiva a la hora de recuperar los dineros pagados por el Estado, producto de las actuaciones dolosas o gravemente culposas de sus agentes que causaron un daño a alguien que no estaba obligado a soportarlo y, que desembocaron en una responsabilidad estatal, mediante el análisis de textos doctrinales y sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional.

#### **Específicos:**

- Describir el origen, evolución y desarrollo en Colombia de la acción de repetición para entender la importancia de esta figura a la hora de imputar responsabilidades al Estado Colombiano.
- Evidenciar a través de los tratadistas y las sentencias del Consejo de Estado y de la Corte

Constitucional, los alcances de lo que hoy se conoce como la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición.

- Conocer estadísticamente como a sido el proceder y la efectividad de la acción de repetición en el periodo comprendido entre el año 2001 al 2018.

### **MÉTODO DE INVESTIGACIÓN**

El marco del cual debemos partir no es más que el acercarnos a la comprensión de que; "la palabra método ayuda a pensar por uno mismo para responder al desafío de la complejidad de los problemas. Necesitamos un anti-método en el que ignorancia, incertidumbre, confusión, se vuelvan virtudes. (Morín. 1977).

Desde ese orden de ideas, esta investigación se basó en un método mixto, que combina elementos cualitativos y cuantitativos, documentales, toda vez, que no solo describe los diferentes conceptos jurídicos y doctrinales que se tiene a cerca de la acción de repetición, sino, que también se analizan algunos estudios basados en datos estadísticos sobre un importante promedio de demandas de acción de repetición durante un periodo de tiempo en un territorio en particular de la geografía nacional, todo ello para poder deducir la ineficacia de la acción de repetición.

# **CAPÍTULO I**

## **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.**

Para poder entender mejor de que trata la acción de repetición contra los agentes del Estado, es necesario partir del conocimiento de algunos conceptos que se tienen, como es la responsabilidad estatal y la función pública, pues son la base de que dicha acción exista en nuestro ordenamiento jurídico.

### **1.1 Concepto de Responsabilidad del Estado.**

Para Gordillo (2013); “La problemática de la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios públicos, conjuntamente con la protección administrativa y jurisdiccional de los administrados, constituye uno de los puntos esenciales del derecho administrativo”, por lo que es necesario indicar que la responsabilidad del Estado es la; “(...) obligación que pesa sobre éste de reparar los daños causados por el hecho ilícito de sus órganos. La responsabilidad del Estado se basa en el principio de que todo daño causado ilícitamente por él debe ser reparado de buena fe”. (esacademic. 2018).

Por su parte, la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha indicado que “independientemente de la jerarquía, en el Estado social de derecho, toda autoridad pública está potencialmente expuesta a generar un daño antijurídico, que ningún asociado está obligado a soportar”. (Consejo de Estado. Expediente 28641 de 2014).

El deber de reparar el daño causado a un particular por parte del Estado se encuentra consagrado en la Constitución Política de Colombia, en el artículo 90, inciso primero, siendo éste la cláusula general de la responsabilidad del Estado. Dicha norma establece que: “(...) El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la

omisión de las autoridades públicas.” (Constitución Política. 1991).

Se destaca entonces, que de dicha norma se desprenden varios elementos a saber: Daño antijurídico, imputabilidad, acción u omisión. Respecto al daño antijurídico, ha expresado la Corte Constitucional, que:

La norma constitucional contenida en el artículo 90 de la Carta, exige como presupuesto necesario para la existencia de la responsabilidad patrimonial a cargo del Estado que la acción u omisión de las autoridades públicas ocasione un daño antijurídico, con lo cual queda fuera de duda que no es cualquier daño el que acarrea dicha responsabilidad sino única y exclusivamente el que no se está obligado a soportar, pues, en ocasiones, puede existir un daño que, sin embargo, jurídicamente constituya una carga, o una molestia que en beneficio del interés general halle justificación constitucional. (Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002).

Es decir, el daño antijurídico es; “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la Ley o el derecho”. (Consejo de Estado. Expediente 15726 de 2000).

En pocas palabras, es aquel daño que; “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación”. (Consejo de Estado. Expediente 15726 de 2000).

Ahora bien, no basta que el daño sea antijurídico, sino que además debe ser imputable al Estado, es decir, que; “debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública”. (corte constitucional. Sentencia 333 de 1996).

Así las cosas, (...) todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. (...) Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar: i) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio -simple, presunta y probada-; daño especial -desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional). (consejo de estado. 2011).

Se puede afirmar que la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad

del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares.

Por otra parte, ese daño antijurídico e imputable al Estado, se presenta por la acción u omisión de sus agentes, empero señala el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política, 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”. (Constitución política. 1991).

Sin embargo, esto no siempre ha sido así, por lo que consideramos pertinente explicar a continuación un poco de la evolución histórica de la responsabilidad estatal en Colombia y la repetición contra los agentes del Estado.

## **1.2 Antecedentes Históricos de la Responsabilidad Estatal y La Acción de Repetición o Llamamiento en Garantía con Fines de Repetición.**

Para iniciar este punto se pregunta: ¿En qué sentido ha evolucionado en Colombia el tema de la responsabilidad estatal y de la repetición contra los agentes del Estado?, y es válida dicha pregunta, toda vez que, así como las personas son responsables por sus actos, el Estado también debe responder a sus asociados por todas las obligaciones que para con ellos se deriven de su actuar.

En la antigüedad no se concebía un Estado responsable por los daños que, con su actividad, pudiera causar a los asociados y por esa razón tenía amplios poderes para disponer de los bienes de los ciudadanos, no siendo responsable de su utilización sino ante las divinidades oficiales. (Bustamante. 1998).

Es decir, que el Estado de manera arbitraria podía disponer no sólo de los bienes de los asociados, sino que también en el evento de que uno de ellos sufriese un daño distinto a la pérdida

de sus bienes muebles o inmuebles por culpa de la acción del Estado, simplemente no tenía ninguna posibilidad de que este último le respondiera en absoluto por los perjuicios ocasionados.

Al respecto, parafraseando a Alvear Restrepo (2005) se puede decir, que desde la época antigua, la organización estatal, entendida como el aparato oficial por medio del cual el rey gobernaba, era totalmente irresponsable de los perjuicios que causara a las personas en razón de su actividad y por ello era que estaba “*legalizada*” de alguna manera la expoliación y la barbarie a la que el soberano podía someter a sus súbditos, sin que estos tuvieran ninguna posibilidad de pedir un resarcimiento por los perjuicios causados recibido directamente de Dios y por tanto, el rey, como representante de Dios en la tierra, podía ejercer su mandato sin ningún tipo de restricción.

Pronto, en la primera parte de esa evolución, aquella que corresponde al Estado monárquico y absolutista, en el cual el príncipe es depositario del poder ejecutivo, no se considera siquiera la idea de que alguna actuación de ese monarca que domina tal poderío y maneja fácilmente a todos, pueda causar daño, a menos que ese daño fuera objeto de indemnización.

La clásica fórmula *the king can do not wrong* (el soberano no está sujeto a error), muestra claramente la posición jurídica que corresponde a esta etapa. La irresponsabilidad estatal se fundamenta, en los regímenes monárquicos, señalándose que si su poder proviene de Dios siendo la Ley su voluntad, el monarca solo ante él debe rendir cuentas. El rey no puede cometer errores que le puedan generar obligaciones frente a sus súbditos y estos, por tanto, deben limitarse a obedecer sus disposiciones. (Arévalo. 2002).

Luego, la transición de ese Estado absolutista al liberal burgués en nada modificó la irresponsabilidad de la administración, toda vez que está fundamentado en el pensamiento liberal de dejar hacer dejar pasar, lo cual ocasionaba que el mismo no interviniera en las actuaciones de los asociados, bajo prurito de no afectar su libertad. Esta falta de intervención lleva necesariamente a la irresponsabilidad del Estado, por cuanto si no actuaba, no podía causar daños.

Muy gradualmente se evolucionó entonces de la teoría de la irresponsabilidad absoluta del

Estado a la responsabilidad patrimonial de los funcionarios, cuando estos desempeñaban mal sus funciones con violación de la Ley y con ello se causaban un daño a las personas o a sus bienes.

Durante este periodo de la irresponsabilidad estatal, surge en Francia una corriente que plantea que:

El Estado no puede actuar a su amaño y sin frenos, sino que debía obrar dentro de lo preceptuado por la Ley, sin embrago para conservar el principio de la no demandabilidad, se expresó que si un acto traspasaba la Ley el responsable no era el Estado sino el funcionario en forma personal, es decir que desde este momento se comienza a hablar de la responsabilidad de los funcionarios del Estado. (Bustamante. 1998).

Parafraseando el relato de Arévalo Reyes (2002), podemos decir que en Colombia, la responsabilidad estatal ha evolucionado básicamente a partir de dos etapas, esto es gracias a la doble jurisdicción con la que cuenta el Estado Colombiano, pues al comienzo el tema de la responsabilidad era tratado por la jurisdicción ordinaria, cuyo alto tribunal es la Corte Suprema de Justicia, por lo tanto los asunto de responsabilidad estatal eran sometidos exclusivamente a la normatividad civil, esto se mantuvo hasta el año 1964, por otro lado surge entonces la jurisdicción de lo contencioso administrativo, encabezado por el Consejo de Estado, aplicándose desde entonces lo relativo a la normas de derecho público.

Desde 1896 hasta 1941 la Corte Suprema de Justicia a través de sus sentencias empieza a sentar un principio de responsabilidad estatal, consistente en la responsabilidad indirecta, la cual era independiente de que una norma legal estipule o no la obligación que tiene el Estado de indemnizar los daños que cause.

Este principio de responsabilidad tiene su fundamento en los artículos 2347 y 2349 del Código Civil, los cuales establecen la responsabilidad indirecta, la cual tiene su sostén en los conceptos de *culpa in eligendo* y *culpa in vigilando*. Se tenía entonces el criterio que el Estado

respondía por los actos de sus funcionarios, toda vez que era la administración quien los elegía y quien debía vigilar su actuar.

Claro ejemplo de ellos, es que según Vidal Perdomo (1997), en Colombia entre 1949 y 1958 los funcionarios públicos ejecutaron toda serie de arbitrariedades y atropellos como actos manifiestamente ilegales sin que se hubiera determinado una acción de perjuicios contra ellos, como p responsabilidad del Estado y revocarse el fallo condenatorio; porque la petición del llamamiento en garantía no reúne las exigencias legales, en virtud a que el agente estatal no tiene oportunidad de defenderse y controvertir las pretensiones de la demanda en el proceso; porque no se acreditó la existencia de dolo o culpa grave del agente estatal; en razón a que no se allegó al proceso la prueba que acredite la condena a reparar daños antijurídicos por parte de la entidad estatal como lo es la copia auténtica de la sentencia; no se aportó la prueba de la calidad de servidor o ex-servidor público del agente estatal; no se acreditó el pago del monto reconocido en la sentencia condenatoria que acredite el desembolso y el detrimento patrimonial de la entidad estatal, por lo que no se demuestran la totalidad de los presupuestos de la Acción de Repetición; la entidad estatal alegó culpa exclusiva de la víctima durante el proceso de acción de Reparación Directa, por lo cual no se demostró la conducta gravemente culposa del agente estatal; porque los hechos ocurrieron antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley 01 de 1984 y no estaba consagrada la Acción de Repetición en ninguna norma del ordenamiento legal; de las 12 sentencias absolutorias analizadas en segunda instancia por parte del Consejo de Estado, se encontró que 7 de ellas no presentaron material probatorio para acreditar la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal o para demostrar el pago realizado por la entidad, lo que equivale al 58,33% del total de fallos absolutorios; en su gran mayoría por las deficiencias probatorias con relación al pago por parte de la entidad demandante, ya que, no se logra acreditar tal desembolso y demostrar el detrimento patrimonial de la entidad, pues los certificados de pago son allegados en copia simple y no se solicitan pruebas

para acreditar la condena y el pago realizado, toda vez que las pruebas idóneas a partir de las cuales se pueda deducir que existió el pago, deben ser un recibo, consignación, paz y salvo o comprobante de egreso o cualquier documento que demuestre que la cancelación efectivamente se produjo.

Por ejemplo, la destitución de empleados de periodo fijo fueron cumplidos para satisfacer el sectarismo de los jefes políticos, y fue el fisco nacional, departamental o municipal el que tuvo que pagar el valor de las sentencias condenatorias.

Posteriormente, surge la teoría de la responsabilidad directa, esta teoría la explica de una manera precisa el tratadista Carlos H. Pareja (1940), al sostener que esta noción empieza a aplicarla la Corte Suprema de Justicia alrededor de los años cuarenta, pero esto no impidió que al tiempo se emplee también la tesis de la responsabilidad indirecta.

Surge después, la teoría organicista, en términos de González Pérez, citado por Vásquez Mendoza:

Se fundamentaba en el hecho de que la persona jurídica puede ver comprometida su responsabilidad de dos formas, dependiendo de la clase de agentes que hayan actuado en la producción del daño y que esta tesis distingue dentro de la persona jurídica dos clases de agentes: aquellos que representan la voluntad de la entidad, que son los que ejercen funciones de dirección y control y son conocidos como los agentes-órganos y los otros que no representan la voluntad del ente y son los conocidos como agentes-auxiliares. (Vásquez Mendoza. 2011).

Cuando el que actúa es un agente-órgano, como son estos los que manifiestan la Voluntad de la persona jurídica, al comprometer su responsabilidad lo hacen de forma directa, es decir, la persona jurídica responde con base en el artículo 2341 del Código Civil, porque esta clase de agentes no se distinguen de la persona jurídica, sino que son tomados como un mismo sujeto, pues ellos manifiestan y encarnan, por así decirlo, la voluntad de la persona moral. Esta se exonera de responsabilidad demostrando, el caso fortuito, la fuerza mayor, la culpa de la víctima o el hecho de un tercero, es decir, la presencia de un factor extraño.

Posteriormente, se promulga el Decreto 528 de 1964, mediante el cual se asignó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para que conociera de las controversias sobre responsabilidad de la administración. En consecuencia, es la Ley la que viene a determinar que los asuntos de responsabilidad del Estado por ser especialísimos deben ser tratados por la jurisdicción administrativa.

En ese orden de ideas la responsabilidad administrativa del Estado ha evolucionado en tres momentos, según Rodríguez (2011) son: Etapa de Aplicación de Derecho Privado, Etapa de Transición (por la aplicación simultánea de varias de esas teorías a la vez) y Etapa de Aplicación del Derecho Público”.

Sin lugar a dudas, se puede asegurar que se ha venido evolucionando cada vez más en el campo de las responsabilidad estatal, llegándose a elaborar modernas teorías, tales como la teoría del daño especial, en donde, en un evidente desequilibrio de las cargas públicas que implique un daño a un particular que no hubiera Estado en la obligación de soportar, se presume el nexo causal entre el daño y el hecho, aligerando la carga probatoria del demandante, con lo que se facilita inmensamente el acceso a una verdadera justicia material. En este mismo orden de ideas, la teoría del riesgo excepcional juega un papel importante en la actualidad, ya que, en daños producidos con ocasión de actividades peligrosas ejercidas por el Estado, se presume también el nexo causal entre el hecho y el daño.

En la actualidad, el Estado, como garante de derechos fundamentales, tiene una inmensa responsabilidad de protección a los ciudadanos en los derechos reconocidos en instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, o la carta de derechos, en donde se ratifica y obliga al Estado a tomar una actitud positiva, de hacer – además de la negativa, no hacer – en cuanto a la protección de los derechos humanos. Es decir, el Estado como garante de derechos humanos es totalmente responsable de las violaciones que se llegaren a cometer dentro de su territorio, cosa totalmente razonable, si observamos que es el aparato estatal el encargado de salvaguardar la vida, honra, bienes y dignidad de sus habitantes. Según un principio tradicional del derecho, todo aquel que cause daño a otro debe responder por los perjuicios ocasionados. (Alvear Restrepo. 2005).

La problemática de la responsabilidad del Estado y de sus agentes, conjuntamente con la protección administrativa y jurisdiccional de los administrados, constituye uno de los puntos esenciales del derecho administrativo. Cuando el Estado dicta un acto antijurídico, existirá la posibilidad de impugnarlo en sede administrativa (procedimiento administrativo) o judicial (derecho procesal administrativo); pero, además, será necesario indemnizar el perjuicio ocasionado, haciendo efectiva la responsabilidad pecuniaria del funcionario autor del daño y del Estado.

Se considera que la responsabilidad de los funcionarios públicos debe plantearse juntamente con la del Estado, a fin de destacar la necesidad no sólo de indemnizar el daño —lo que puede hacerlo tanto uno como el otro, y generalmente lo hará el Estado—, sino también de castigar al verdadero responsable de aquél, que es en la generalidad de los casos el funcionario que lo cometió.

Por su parte, Gordillo A. Agustín (1967), considera que; “la inexistencia de responsabilidad civil de los funcionarios públicos significa en la práctica otorgarles impunidad para seguir cometiendo los mismos daños, y de ahí la fundamental importancia que tiene para la vigencia de los derechos individuales”. Entendemos por ello, que el problema de la responsabilidad del Estado nunca debe considerarse separadamente del problema de la responsabilidad de los funcionarios públicos.

En Colombia, no se hubiese podido hablar de responsabilidad del Estado propiamente dicha, si no se hubiere dado lugar a la creación del derecho administrativo, aunque es una copia de la concepción francesa, en nuestro país no es un derecho jurisprudencial sino legal, Rodríguez Rodríguez (2001), nos muestra que como consecuencia de esto, mediante decreto de 30 de octubre

de 1817; “Bolívar, crea el Consejo de Estado, como órgano consultivo y como Consejo de Gobierno, posteriormente con la Constitución de 1886 adquiere la función de ser el tribunal superior de la jurisdicción contenciosa administrativa”, años más tarde es considerado por la Constitución Política de 1991, como el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Todo esto lo menciono, debido a que los conflictos que surjan con la administración por motivos de sus funciones y de la relación que esta pueda tener con los particulares se dirimirá a través de dicha Jurisdicción y sin la existencia de la misma, no habría forma de que el Estado adquiriera una responsabilidad frente a los daños que ocasione con sus actuaciones, actuaciones que se pueden dar por un hecho, una acción, una omisión, una operación o por un contrato.

Por su parte, Navia Arroyo (2000), sostiene que salvo un caso aislado, decidido por la Corte Suprema de Justicia el 17 de agosto de 1898, en el que tajantemente se afirmó la total irresponsabilidad del Estado, excepto si una Ley especial ordenaba de manera expresa la obligación de indemnizar ciertos y determinados daños; “desde 1896 nuestro máximo tribunal de justicia siempre ha admitido, con carácter general y absoluto, la responsabilidad de la administración pública”.

Los fundamentos que han servido de apoyo a la jurisprudencia para ordenar la correspondiente reparación han variado, como es natural, con el tiempo. Esto no obsta para destacar tal particularidad de nuestro sistema frente al francés, construido a partir del Fallo Blanco, y en el cual se afirmó que la responsabilidad que pudiese incumbirle al Estado no es ni general ni absoluta y está sometida a reglas especiales, diferentes a las del Código Civil.

En nuestro sistema jurídico el tema de la responsabilidad puede entenderse, en un sentido

antiguo y muy estrecho del derecho civil, como la obligación de indemnizar el daño material , por lo menos hasta 1962, se echó mano, como se había señalado antes, de los artículos 2347 y 2349 del Código Civil, que regulan la hipótesis de responsabilidad por el hecho de las personas al cuidado o bajo dependencia de otra, para definir el tema de la responsabilidad estatal ; esto significó, con algunas variantes que luego se señalarán, que todo daño causado por un funcionario público en ejercicio de sus funciones permitía presumir que hubo culpa de la entidad comitente, ya en la elección del agente, ya en la vigilancia de su actividad, de manera que a la víctima le era suficiente, para obtener la reparación del daño, probar el hecho del agente, el perjuicio sufrido y la relación de causalidad entre aquél y éste.

La entidad estatal demandada podía exonerarse de responsabilidad:

ora probando que no incurrió en culpa in eligendo o culpa in vigilando, ora que el hecho de su agente no fue culposo, salvo que el daño hubiese sido causado en ejercicio de una actividad peligrosa, caso en el cual la administración sólo podía exonerarse probando una causa extraña. (Navia Arroyo 2000).

A partir de la muy conocida sentencia de casación civil del 21 de agosto de 1939, la Corte Suprema de Justicia, buscó explicar el porqué del deber de indemnizar del Estado en principios de derecho público, esencialmente en la teoría del servicio público, la razón para condenar a la administración es la falla del servicio que ha ocasionado un daño, no la culpa presunta conforme a los artículos 2347 y 2349 del Código Civil, expresando que:

No se puede ordinariamente, en el análisis de estos casos, aislar la culpa del funcionario encargado normalmente de accionar el servicio público de lo que es propiamente su función oficial. Generalmente son faltas de servicio que comprometen la responsabilidad de la administración, salvo, naturalmente, los casos de culpa personal del empleado que lo compromete individualmente por actividades ajenas a las funciones del

servicio mismo o independientes de él.

Con ella se abandonaron definitivamente el criterio de la responsabilidad indirecta del Estado y la teoría organicista, que se juzga inequitativa. En adelante no será ya necesario identificar la culpa o el hecho de un funcionario determinado para poder deducirle responsabilidad al Estado; será suficiente que el servicio público al que se le achaca el daño haya funcionado irregularmente o ineficientemente, para que de manera directa el Estado deba responder, pudiendo descargarse sólo con la prueba de fuerza mayor, hecho de un tercero o culpa de la víctima, no porque se esté frente a una responsabilidad objetiva, sino porque, probada la falla del servicio y el daño, la única manera de escapar es demostrando un hecho que rompa el vínculo causal.

Posteriormente, en la Constitución de 1991, se plasma la responsabilidad civil en su artículo 90, además de la posibilidad de que el Estado repita contra el funcionario que ocasione el daño por dolo o culpa gravísima, dicho artículo contempla que; “el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables”, trayendo como novedad la antijuridicidad del daño, es decir, que no todo daño es susceptible de ser reparado, debe ser un daño que la víctima no esté obligado a soportarlo, un ejemplo de un daño que se está obligado a soportar es el pago de un impuesto que genera un detrimento en el patrimonio de la persona pero que por Ley se ve obligado a permitirlo.

Desde 1976, en el Estatuto Contractual de la Nación (Decreto Ley 150), se instituyó la responsabilidad de los agentes estatales de forma solidaria con la entidad condenada. Sin embargo, dicha responsabilidad fue parcial puesto que se circunscribió a la actividad contractual. Posteriormente, el Decreto Ley 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo) en sus artículos 77 y 78, estableció la posibilidad que la entidad pública condenada acudiera, por vía judicial, a

repetir contra el funcionario que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubiere dado lugar a la condena. Contrario a la legislación anterior, no se constituyó una responsabilidad solidaria, porque en el evento de declararse la responsabilidad de una entidad estatal y un agente público, la condena sólo se imponía en contra del ente y no del funcionario, sin perjuicio de que aquella pudiese obtener el reembolso correspondiente de éste.

Luego en el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política, la responsabilidad de los agentes se eleva como una obligación constitucional del Estado mismo, por lo que se establece 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, aquél deberá repetir contra éste”, este inciso ha sido desarrollado en la Ley 678 de 2001, denominado como acción de repetición, estableciendo que la administración se verá obligada a probar la culpa o el dolo grave por parte del funcionario que realiza la actuación que produjo un daño a un particular y, como consecuencia de eso, al Estado le tocó responder patrimonialmente.

Del artículo 90, se desprenden los elementos para determinar la responsabilidad y, de acuerdo con Tamayo Jaramillo, tradicionalmente se han considerado que esos elementos son tres: una actuación de la administración, un daño o perjuicio y un nexo causal entre el daño y la actuación. (Tamayo. 2007).

En tratándose de la responsabilidad del Estado, se plantean dos teorías, la responsabilidad objetiva y la responsabilidad subjetiva, en la primera se presume la responsabilidad del Estado, la culpa no se entra a analizar cuando se está frente a uno de los factores que configuran dicha responsabilidad, por otro lado, la subjetiva es aquella en la que se requiere, para que se aplique la sanción, que el sujeto haya querido o previsto el resultado de su conducta antijurídica.

Para Ruiz Orejuela, en la responsabilidad objetiva, el actor está llamado a probar: el hecho, el daño ocasionado y el nexo de causalidad entre el hecho y el daño y, la existencia del daño determina la responsabilidad; por ello se establece un régimen de presunción de responsabilidad.

En suma, gracias a la evolución histórica de la responsabilidad, en Colombia, se logró que en el artículo 90 de la Constitución política, se plasmara la cláusula general de responsabilidad del Estado y, que, además se indicara en su inciso segundo, la obligatoriedad que tiene la administración pública de repetir contra sus funcionarios, cuando a causa de su actuar doloso o gravemente culposo se produzca el daño por el que el Estado se vio obligado a pagar una indemnización.

### **1.3 Agentes del Estado y su Labor**

Para poder hablar de agentes del Estado, es preciso indagar un poco acerca del ¿por qué se catalogan como tal?, y para ello, debemos partir de la noción que se tiene acerca del Estado y su principal función para la sociedad.

Colombia es un Estado social de derecho, lo cual significa que el Estado existe para garantizar el bienestar y los derechos de los administrados, dentro de un sistema democrático basado en “el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas” (Ruiz 2016), esto quiere decir que:

La acción del Estado debe dirigirse a garantizarles a los asociados condiciones de vida dignas. Es decir, con este concepto se resalta que la voluntad del Constituyente en torno al Estado no se reduce a exigir de éste que no interfiera o recorte las libertades de las personas, sino que también exige que el mismo se ponga en movimiento para contrarrestar las desigualdades sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales. (Corte Constitucional. Sentencia SU 747 de 1998).

Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española (RAE), el Estado es una “forma

de organización política, dotada de poder soberano e independiente, que integra la población de un territorio.” De acuerdo con esto, tenemos entonces los 3 elementos principales de un Estado, o sobre los cuales se puede predicar la existencia del mismo, estos son: Soberanía, Población y Territorio.

La población; “se trata del conjunto de individuos que se hallan unidos al Estado por un vínculo jurídico fuerte, la nacionalidad, que se caracteriza por su permanencia-en el territorio-y su continuidad-en el tiempo”, en cual al territorio, algunos teóricos, lo definen como el "" espacio dentro del cual se encuentra establecido la población o como lugar sobre el cual ejerce el Estado su autoridad (o competencia territorial) de manera exclusiva" (Sánchez. 2010), y por último, al hablar de la soberanía, Bobbio, citado por Emmerich, Gustavo Alberto (2007) reconoce que la potestad estatal o soberanía es un concepto jurídico por excelencia y que para los juristas es el más importante en la definición del Estado, en ese sentido Ememerich, asegura que es el elemento del poder que designa la función de representar la unidad política en la creación del orden y la paz.

La finalidad de la composición estatal, es entonces cumplir con una función pública, es decir, desplegar acciones en pro del desarrollo de toda la comunidad; sin embargo, el Estado como un todo no puede cumplir dicha función solo, para ello necesita de la colaboración de personas y entidades, y es en esta instancia donde juega un papel importante aquel ser humano que decide trabajar para el Estado, ayudándole a cumplir su finalidad y, desplegando esos actos que le son encargados para completar el eslabón de la función pública, que implica que; “el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de este modo, asegurar la realización de sus fines”. (Corte Constitucional. Sentencia C- 631 de 1996). Es por ello que; “quienes como servidores

públicos acceden a la función pública deben reunir ciertas cualidades y condiciones, que se encuentren acordes con los supremos intereses que en beneficio de la comunidad se gestionan a través de dicha función. (Corte Constitucional. Sentencia C- 631 de 1996).

Es así, como esa persona se convierte entonces en un agente del Estado, lo cual representa un nivel mayor de cuidado y diligencia en su trabajo, ya que en sus manos se pone, en muchas ocasiones, uno o varios derechos fundamentales de las personas, que deberán ser garantizados a través de su labor; y si este agente llega a fallar causándole a los asociados, un daño antijurídico que no se esté obligado a soportar, es al Estado a quien le corresponde asumir las consecuencias, puesto que esa persona trabaja en representación del ente abstracto que es el Estado, empero se debe repetir contra ese agente.

Según Gordillo (2003), tradicionalmente se distinguen dos conceptos, uno es llamado funcionarios públicos, y otro empleado público, el primero representa la voluntad del Estado, mientras que el segundo realiza comportamientos materiales para llevar a la práctica las decisiones de los funcionarios. En ambos casos son considerados agentes del Estado.

Así mismo se utiliza mucho el término de servidor público, y comprende las personas que prestan sus servicios al Estado, a la administración pública. Según el artículo 123 de la Constitución de 1991; "los servidores públicos son los miembros de las corporaciones públicas, lo empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios". Es decir, que los empleados públicos y los trabajadores oficiales son servidores públicos. Dicho en otras palabras, los servidores públicos son el género, y los empleados públicos y los trabajadores oficiales son especies de ese género. (Aldana. 2017).

Claro está, que no es lo mismo pertenecer a este género (servidor público) -que abarca a

todos los que mantienen un vínculo laboral con el Estado, bien desde el punto de vista legal y reglamentario o puramente contractual- que ser catalogado como empleado público, una especie de aquél, que se caracteriza por una relación legal y reglamentaria, de modo que el nexo con el Estado tiene lugar por nombramiento y posesión y no por contrato. Los empleados públicos son servidores públicos. (Corte Constitucional. Sentencia C-222 de 1999).

Luego, se denominan genéricamente empleados oficiales:

Las personas naturales que trabajan al servicio de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos, unidades administrativas especiales, empresas industriales o comerciales de tipo oficial y sociedades de economía mixta, definidos en los artículos 5, 6 y 8 del Decreto Legislativo 1050 de 1968. (decreto 1848 de 1969, artículo 1).

En tanto que, son Empleados públicos, son; las personas que prestan sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales, por su parte, los trabajadores oficiales, son:

Los que prestan sus servicios a las entidades señaladas, en la construcción y sostenimiento de las obras públicas, con excepción del personal directivo y de confianza que labore en dichas obras; y los que prestan sus servicios en establecimientos públicos organizados con carácter comercial o industrial, en las empresas industriales o comerciales del Estado y sociedades de economía mixta. (decreto 1848 de 1969, artículo 3).

Esto es importante aclararlo, toda vez que 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, señala que tiene por objeto; “regular la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos y de los particulares que desempeñen funciones públicas”. En este entendido, es preciso tener claro estos conceptos, para poder comprender cuales son los sujetos pasivos de esta norma, es decir aquellos contra los cuales el estado puede incoar la acción de repetición o llamamiento en garantía con fines de repetición.

## **1.4 Responsabilidad de los Servidores Públicos**

Primero, es válido mencionar que el termino responsabilidad hace referencia a la capacidad para responder por los actos propios, el término significa; “la sujeción de una persona que vulnera el deber de conducta impuesto en interés de otro a la obligación de reparar el daño producido”. (Contraloría. 2017).

El fundamento legal de la obligación que les asiste a los servidores públicos de responder por los daños causados en ejercicio de sus funciones lo encontramos establecido en el artículo 6 de la Constitución Política, que consagra:

Artículo 6°. Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las Leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. (Constitución Política. 1991).

Con ello; “no se hizo cosa distinta que establecer una cláusula de responsabilidad, que otorga sustento a los diferentes controles (disciplinario, penal, fiscal, etc.) que se instituyen para garantizar el adecuado cumplimiento de las funciones públicas”. (Corte Constitucional. Sentencia C- 028 de 2006).

Teniendo en cuenta la distinción que se hace entre particulares y servidores públicos, respecto al régimen de responsabilidad, hay que decir que los primeros se acogen a las normas de manera negativa, esto es, pueden hacer todo lo que no esté prohibido, mientras que los segundos tienen una forma positiva de ampararse en la normatividad, puesto que solo pueden hacer aquello que les está expresamente permitido. Así las cosas; “los servidores públicos sólo pueden hacer aquello que les está permitido por la Constitución y las Leyes respectivas, y de ello son responsables. A diferencia de los particulares, que pueden hacer todo aquello que la Constitución y la Ley no les prohíba, principio encaminado a la protección de los intereses de los administrados”.

(Corte Constitucional. Sentencia C-893 de 2003).

En ese sentido, el artículo 6° de la Constitución Política (1991) establece que los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución Política y las Leyes, o por omisión o extralimitación el ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, como ya se dijo, es el Estado como un todo quien debe responder por los daños que se causen a particulares, no podemos observar dicha responsabilidad de manera única, puesto que, si es un servidor público quien causa el daño, y el Estado termina pagando por él, estaríamos frente a dos responsabilidades: la del Estado, quien resarce el daño por el servidor, y la de este último, que después debe rendirle cuentas al primero por lo que hizo o dejó de hacer.

Sobre la responsabilidad del servidor público, ha dicho la Corte Constitucional, que:

Conforme a la naturaleza misma de las cosas, el Estado para su actuación requiere de personas naturales, que a él se vinculan en la forma prevista por el legislador para que desempeñen las funciones establecidas en la Carta Política, en la Ley o en el reglamento respectivo, bajo el principio rector de que los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad, como se establece expresamente por el artículo 123 de la Carta Política. (Corte Constitucional. Sentencia 484 de 2002).

Entonces, si el servidor público actúa dolosa o culposamente, pasando por encima de la Ley y de los códigos de conducta establecidos para su función, no se puede dejar pasar por alto este hecho, ya que simplemente es el nombre del Estado y el cumplimiento de sus fines lo que está en riesgo; y a su vez, el bienestar y los derechos de los asociados.

Eso explica entonces, que la acción de repetición esté consagrada como un deber del Estado, el cual debe mirarse desde la perspectiva de garantizar los derechos de los colombianos para reafirmar en todo y cada uno ese principio de confianza legítima que es la base de la relación entre el Estado y los ciudadanos y, que fundamenta las cargas que deben ser asumidas por el solo hecho de ser ciudadano colombiano.

A continuación, se analizarán cada una de las responsabilidades en las que puede incurrir el funcionario público, dentro del régimen especial que se le concede por su calidad y por lo importante de su labor, para poder determinar posteriormente cual es el tipo de responsabilidad que se determina en la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición.

En este orden de ideas, sin adentrarnos mucho al tema, tenemos entonces que los tipos de responsabilidad en las que puede incurrir el funcionario público son los siguientes:

1.4.1 Responsabilidad Civil: Esta encuentra su soporte jurídico en el artículo 90 C.P., y en la Ley 678 de 2001. Se busca la reparación patrimonial, el pago de un perjuicio causado. Su carácter es resarcitorio. Debe ser judicialmente declarada. Se endilga solo cuando la conducta es dolosa o gravemente culposa, es decir, que es cometida con clara intención o que supera la mediana diligencia de cualquier servidor.

1.4.2 Responsabilidad Fiscal: Atiende al manejo y administración de los recursos y bienes del Estado. Se da cuando hay un efectivo detrimento patrimonial al Estado, en el caso que nos ocupa, imputable a un funcionario público en ejercicio de la función fiscal. Su carácter es resarcitorio. Su titular es la contraloría general de la nación, por lo tanto, en esta clase de responsabilidad solo existen dos sujetos: quien paga, y la contraloría que es quien recibe dicho pago en representación del Estado. Su prescripción es de 5 años contados a partir de que se conozca el detrimento patrimonial, se encuentra reglamentada en la Ley 610 de 2000.

1.4.3 Responsabilidad Disciplinaria: Se da cuando el servidor público comete una falta consagrada previamente como tal en la Ley 734 del 2000. Su carácter es sancionatorio. Su titular es la Procuraduría General de la Nación. Su trámite es administrativo.

1.4.4 Responsabilidad Política: Es una especie de control que tiene en cuenta la

conveniencia y la oportunidad. Comprende la figura llamada Moción de Censura como un mecanismo para sancionar a los ministros, superintendentes, y jefes de departamentos administrativos por inasistencia a las plenarios o incumplimiento de funciones, es decir, una no idoneidad para desempeñar su cargo. Este control administrativo está a cargo de la rama ejecutiva del poder público en un intento por preservar lo que comúnmente se llama equilibrio de poderes. Su carácter es sancionatorio, ya que, de prosperar, el funcionario es separado de su cargo.

1.4.5 Responsabilidad Penal: Este tipo de responsabilidad encuentra su soporte jurídico en el capítulo sobre los delitos contra la administración pública, establecido en la Ley 599 de 2000, se da cuando el servidor público comete una conducta típica, antijurídica y culpable. Lo que pretende es proteger el bien jurídico de la administración pública. Su carácter es sancionatorio puesto que la pena es la prisión o multas.

Del breve análisis anterior se puede concluir que en el evento de que el Estado pague por un error de un funcionario público, se enmarca en la responsabilidad civil, que es la que deriva los elementos necesarios para poder incoar una acción de repetición. Por lo tanto, siempre que se hable de acción de repetición contra funcionario público, se debe pensar inmediatamente en una responsabilidad de tipo civil, toda vez que es a través de la Ley 678 de 2001, que 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.

Este cuerpo normativo constituye un desarrollo de los aspectos tanto sustantivos como procesales que justifican la responsabilidad patrimonial de los servidores públicos, razón por la cual contiene una regulación completa que comprende: una delimitación de los sujetos activos y pasivos de la acción de repetición, los requisitos de procedibilidad, el establecimiento de presunciones de dolo y culpa grave, el proceso que debe seguirse, la obligatoriedad de su utilización, el término de caducidad, entre otros. (Gil Botero. 2017).

Finalmente podemos decir que, “la responsabilidad patrimonial del agente es una

consecuencia directa de un actuar contrario al principio de legalidad, pues cada tarea que conforma un cargo público es una porción de la competencia que se asigna a cada entidad u órgano público”.

(Gil Botero. 2017).

## CAPÍTULO II

### LA ACCIÓN DE REPETICIÓN.

#### 2.1 Concepto

La acción de repetición es una acción autónoma, por medio de la cual la administración puede obtener de sus agentes el reintegro del monto de la indemnización, que ésta ha debido reconocer a un particular en virtud de una condena judicial. Es una acción con pretensión eminentemente resarcitoria o indemnizatoria, de carácter público, cuya finalidad es la protección del patrimonio público. En cuanto a la responsabilidad del servidor público, es de carácter subjetiva puesto que la misma Ley establece su procedencia sólo en los eventos en que el agente estatal haya actuado con dolo o culpa grave. (Corte Constitucional. Sentencia C-787 de 2003).

La acción de repetición tiene fundamento en el artículo 90 de la constitución política de Colombia (1991), inciso segundo, el cual expresa: “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, aquél deberá repetir contra éste”.

Sobre el citado artículo ha dicho también la Corte Constitucional que:

Esa norma constitucional guarda estrecha relación con el principio de legalidad de la actuación del Estado, en cuanto conforme al artículo 6 de la Carta, se señala que los servidores públicos son responsables por infracción de la Constitución o de las Leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, responsabilidad que el artículo 124 de la Constitución ordena que se determine por la Ley y que sea ésta la que, también, precise la manera de hacerla efectiva. (Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002).

Lo anterior se erige entonces como el sustento constitucional de la responsabilidad estatal y de la acción de repetición y, a su vez, le otorga el carácter de deber del Estado, esto, en salvaguarda del erario que en última instancia le pertenece a todos los colombianos.

De acuerdo con Duque, la acción de repetición contra los agentes del Estado, quien por dolo o culpa grave haya causado una condena en contra del Estado, se considera en los Estados modernos, como el mejor instrumento para combatir la corrupción, su eficacia en la práctica sería la portadora del progreso decisivo en el Estado social de derecho y podría perdurar como mecanismo apto para proteger el patrimonio del Estado. En tanto que, Navas afirma que la noción de repetición, supone que quien ha pagado algo está legitimado jurídicamente para cobrar lo pagado a quien originalmente fuere el obligado. Lo que se repite es el cobro y pago de aquello que ya se cobró y pagó. (duque Ayala. 2013).

El fin perseguido con la acción de repetición en general, es recuperar la situación patrimonial de quien en principio pagará, para el Estado principalmente, es proteger el patrimonio público.

Por su parte el artículo 2 de la Ley 678 de 2001, define la acción de repetición como una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto y adiciona que la misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.

Así mismo, al estar dicha acción relacionada con el ámbito público, está también regulada en el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, el cual consagra:

Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público

o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública.

Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño. (Ley 1437 de 2011. Artículo 142).

En pocas palabras, la acción de repetición es una herramienta que posee la administración pública para recuperar el dinero que ella misma paga por concepto de una sentencia declaratoria de responsabilidad o en su defecto una conciliación extrajudicial por el mismo concepto, a través de una cobranza personal al funcionario público o particular investido de una función pública, que hubiere actuado con dolo o culpa grave.

## **2.2 Estructura de la Ley 678 de 2001**

### **2.2.1 Aspectos Sustantivos**

Esta norma define la acción de repetición como:

Una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. (ley 678 de 2001. Artículo 2).

Es claro, entonces, que el sujeto de la imputación de responsabilidad es el Estado, vale decir que no hay responsabilidad subjetiva del servidor público de manera directa con la víctima de su

acción u omisión, sino una responsabilidad de carácter institucional que abarca no sólo el ejercicio de la función administrativa, sino todas las actuaciones de todas la autoridades públicas sin importar la rama del poder público a que pertenezcan, lo mismo que cuando se trate de otros órganos autónomos e independientes creados por la Constitución o la Ley para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. (Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002).

Ahora bien, la norma expresa que su naturaleza es de carácter civil, “Sin embargo, si se analiza más detenidamente la naturaleza de la acción de repetición, se puede deducir que no es una acción civil, sino una acción regida en un todo por el derecho público” (Torres. 2005). Esto lo podemos afirmar, toda vez que, autores como Torres Calderón (2005), aseguran que la acción civil es voluntaria mientras que la acción de repetición es obligatoria, de acuerdo a lo establecido por el artículo 4 de la Ley 678 de 2001, así mismo, en el derecho civil; “el demandante podrá desistir de la demanda mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso... el desistimiento implica la renuncia a todas las pretensiones”, en tanto que; “ninguna de las entidades legitimadas para imponer la acción de repetición podrá desistir de ésta” (Ley 678 de 2001. Artículo 9).

En lo que respecta a la finalidad de la acción de repetición “*está orientada a garantizar los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, sin perjuicio de los fines retributivo y preventivo inherentes a ella*”, por lo que, “es deber de las entidades públicas ejercitar la acción de repetición o el llamamiento en garantía.” So pena de incurrir quien esté bajo la dirección de esta, en una sanción disciplinaria.

Así mismo, de la definición podemos evidenciar los aspectos subjetivos de culpabilidad, como son el dolo o la culpa grave, presumiéndose estos elementos volitivos con el cumplimiento de unas causales que, contemplados de manera taxativa en la norma, por lo que tenemos que: “*La*

*conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado”.* (consejo de estado. Expediente 40755 de 2014).

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. (Ley 678 de 2001. Artículo 5).

Por otro lado; “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”. (Ley 678 de 2001. Artículo 6).

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. (Ley 678 de 2001. Artículo 6).

Estas causales han sido declaradas exequibles en distintas ocasiones por la Honorable Corte Constitucional.

Por otra parte;

Las presunciones de dolo y culpa grave establecidas en la Ley de repetición son violatorias del debido proceso y del derecho de defensa, por ser la repetición parte del derecho sancionatorio. Necesariamente los Tribunales Administrativos y el H. Consejo de Estado, no pueden considerar que las condenas en repetición sean automáticas, y que exista una responsabilidad objetiva del funcionario demandado, pues en nuestro derecho está proscrita la responsabilidad objetiva, en aplicación del artículo 29 de la Constitución. Por esta razón, el juez de la acción de repetición debe tener en cuenta, que se trata de un nuevo proceso, que implica todo un

debate probatorio sobre la existencia de una conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario demandado en el ejercicio de sus funciones, y que el dolo o la culpa grave del demandado es una carga procesal que le compete demostrar a la entidad demandante, tomando en cuenta las actuaciones que efectivamente haya realizado el funcionario demandado y, las funciones que efectivamente ejercía en el momento de los hechos. (Torres Calderón. 2005).

### **2.2.2 Aspectos Procesales.**

En lo que a esta acción concierne, podemos decir que si bien los sujetos involucrados hacen parte de la relación jurídica sustancial, no necesariamente terminan siendo parte de la relación jurídica procesal, esto debido a que podemos evidenciar dos procesos distintos, uno de la responsabilidad del Estado por el daño ocasionado a la víctima, en donde esta última es el sujeto activo mientras que el Estado hace de sujeto pasivo, y el otro donde ese papel del Estado se invierte a la hora de incoar la acción de repetición y pasa a ser el sujeto activo de la relación procesal mientras que el agente del Estado se convierte en sujeto pasivo del proceso.

Esto lo podemos afirmar, toda vez que, la Ley 678 de 2001 insta, respecto a la legitimación, que en un plazo no superior a los seis (6) meses siguientes al pago total o al pago de la última cuota efectuado por la entidad pública, deberá ejercitar la acción de repetición la persona jurídica de derecho público directamente perjudicada con el pago de una suma de dinero como consecuencia de una condena, conciliación o cualquier otra forma de solución de un conflicto permitida por la Ley, es decir, que en este evento, ya el Estado ha cumplido una sanción por el daño a su asociado, impuesta por una sentencia, conciliación o cualquier forma de resolver un litigio a que hubiere lugar, para poder ahora sí incoar la acción de repetición.

Luego, podemos observar entonces, que para interponer la acción de repetición se deben presentar los siguientes requisitos:

- a) Que exista una reparación patrimonial a cargo del Estado originada en una conciliación o

cualquier otra forma permitida por la Ley para solucionar un conflicto con el Estado.

- b) Que el pago por la reparación patrimonial se haya efectuado totalmente por la entidad pública.
- c) Que el comité de conciliación de las entidades públicas o el representante legal en aquellas que no lo tengan constituido, adopten la decisión respecto de la acción de repetición, mediante constancia expresa y justificada de las razones en que se fundamenta.

Citando nuevamente a Torres Calderón (2005), podemos decir que este último requisito; “hace que necesariamente la decisión del Comité no sea muy objetiva, por cuanto el Comité está conformado integralmente por funcionarios del nivel directivo, designados por el Jefe de la entidad pública”, y no será frecuente que el Comité conceptúe por la procedibilidad de la acción de repetición contra funcionarios de alto rango de la entidad, es decir, que la tendencia a emitir concepto favorable para llevar a instaurar la acción de repetición se podría dar más en funcionarios de menor rango.

Por otra parte, respecto de la caducidad, esta acción; “caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años contados a partir del día siguiente al de la fecha del pago total efectuado por la entidad pública”. (Ley 678 de 2001. Artículo 11).

Ahora bien; “Si el representante legal de la entidad directamente perjudicada con el pago de la suma de dinero a que se refiere este artículo no iniciare la acción en el término estipulado, estará incurso en causal de destitución”. (Ley 678 de 2001. Artículo 8).

Por último, la norma también plantea que:

Dentro de los procesos de responsabilidad en contra del Estado relativos a controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad pública directamente perjudicada o el Ministerio Público, podrán solicitar el llamamiento en garantía del agente frente al que aparezca prueba sumaria de su responsabilidad al haber actuado con dolo o culpa grave, para que en el mismo proceso se

decida la responsabilidad de la administración y la del funcionario. (Ley 678 de 2001. Artículo 19).

Este procedimiento es conocido como el llamamiento en garantía con fines de repetición y puede ser la mejor opción para procurar recuperar el erario que ha salido a reparar un daño fruto del actuar doloso o de la conducta gravemente culposa de los agentes del Estado.

Sin embargo, la misma norma restringe el uso del Llamamiento en garantía, toda vez que advierte que “la entidad pública no podrá llamar en garantía al agente si dentro de la contestación de la demanda propuso excepciones de culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor” empero, la Corte Constitucional ha manifestado que:

Esta limitación resulta apenas lógica, del todo coherente y consecuente con el proceder de la administración, pues en los eventos en que ésta excusa su responsabilidad en la culpa exclusiva de la víctima, el hecho de un tercero y la fuerza mayor o el caso fortuito, la estrategia de defensa se dirige a demostrar que la responsabilidad total del daño que se ha ocasionado es imputable a un sujeto distinto de sus agentes o a un fenómeno extraordinario; de forma tal que de llegarse a demostrar en el proceso uno de esos hechos, el Estado no sería condenado y no se vería conminado al pago de la indemnización, quedando también liberada la potencial responsabilidad del agente. (Corte Constitucional. Sentencia C-965 de 2003).

Contrario a lo que plantea la jurisprudencia, algunos autores aseguran que estas limitaciones al llamamiento en garantía son muy inconvenientes, por cuanto en un hecho dañoso pueden intervenir varias causas eficientes. Así, por ejemplo, puede darse una concurrencia entre un caso fortuito y una culpa del agente, a veces también puede haber concurrencia entre el hecho de un tercero y la culpa o dolo del agente.

### **CAPITULO 3.**

#### **EFFECTIVIDAD DE LA ACCION DE REPETICION.**

##### **3.1 efectividad de la acción de repetición en el periodo 2001 – 2012.**

Para poder hablar de la efectividad en la aplicación de la acción de repetición o llamamiento con fines de garantía a los agentes del estado, es necesario citar algunas investigaciones realizadas sobre este tema específico, para lo cual me voy a remitir específicamente a las realizadas por el Dr. Carrillo Cruz quien delimito la acción de repetición a un territorio específico Villavicencio para el periodo entre 2001 - 2012, Jiménez Guillermo en 2012, también realiza una investigación del tema, la Dra. Lina Clemencia Duque Sánchez, estudio realizado en un periodo de entre 2005-2010, otra investigación que me permito referenciar es la realizada por el Dr. Aljach Rayo, las cuales mencionare a continuación;

En un estudio realizado en el año 2012, por Jiménez Guillermo, se plantea algunas causas de ineficacia de la acción de repetición en Colombia y sus posibles correctivos, se formularon preguntas a diversos sujetos, dando como resultado que:

El 33.3 % de los entrevistados califica los logros de la Acción de repetición como PÉSIMA, otro 33.3% la considera MALA y para el restante 33.3% es REGULAR; en este sentido, la evaluación global sobre la Acción de repetición es muy negativa, pues para el 67 % es entre pésima y mala, con lo cual no pasa el examen y, además, el restante 33% la califica de “regular”, que para el lenguaje común y corriente es una calificación poco satisfactoria.

El 66.6 % de los entrevistados califica como REGULAR el papel de los comités de conciliación y de los representantes legales frente a la Acción de repetición 16.6 % lo considera MALO y otro tanto lo considera BUENO. Si se suma la evaluación mala y regular, se tiene 83.3 % de desaprobación, lo cual, en términos generales, es un balance negativo sobre la gestión que cumplen estos funcionarios.

Factores de diversa naturaleza confluyen para que los procesos de la acción de repetición iniciados terminen sin una sentencia condenatoria. Sin embargo, llama la atención el hecho que algunos de esos factores sean los mismos que se adujeron para señalar los deficientes resultados de la AR en la pregunta No. 2. Estos son: a) Mala presentación y sustentación de las demandas; b) Falta de diligencia de las entidades para hacer seguimiento a los procesos; c) Desconocimiento del mecanismo, de la norma, del proceso y sus implicaciones; d) Jurisprudencia muy estricta para que opere la AR.

De igual manera, Jiménez Guillermo, analizó las sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado en diferentes acciones de repetición entre 2006 y 2010.

➤ **Período 2006**

- No. Procesos AR = 20 (39.2 %)
- Promedio duración Rep. Directa = 4.24 años
- Promedio duración AR desde hechos = 11.5 años
- Promedio duración AR desde inicio proceso = 6 años
- Monto de las pretensiones = \$3.267.865.967
- Casos en que se repite = 0
- Monto de condenas = 0
- Causales de no repetición = 18 casos (90 %) por deficiencia probatoria; 2 casos (10 %) por prescripción.

➤ **Período 2007-2008**

- No. Procesos AR = 17 (33.3 %)
- Promedio duración Rep. Directa = 6.41 años
- Promedio duración AR desde hechos = 17.22 años
- Promedio duración AR desde inicio proceso = 8.08 años
- Monto de las pretensiones = \$2.607.449.072
- Casos en que se repite = 3 (17.64 %)
- Monto de condenas = \$358.833.218 (13.76 %) de pretensiones
- Causales de no repetición = 13 casos (92.85 %) deficiencia probatoria; 1 caso (7.14 %) no hay norma aplicable.

➤ **Período 2009-2010**

- No. Procesos AR = 14 (27.45 %)
- Promedio duración Rep. Directa = 5.83 años
- Promedio duración AR desde hechos = 16 años
- Promedio duración AR desde inicio proceso = 7.6 años
- Monto de las pretensiones = \$3.467.985.001
- Casos en que se repite = 4 (28.57 %)
- Monto de condenas = \$810.682.004 (23.4 %) de pretensiones
- Causales de no repetición = 6 casos (60 %) deficiencia probatoria; 2 casos (20 %) conducta no culposa o dolosa; 1 caso (10 %) prescripción; 1 caso (10 %) no hay nexo causal.

**Total:**

**2006 - 2010**

- No. Procesos AR = 51 (100 %)
- Promedio duración Rep. Directa = 5.49 años
- Promedio duración AR desde hechos = 14.63 años
- Promedio duración AR desde inicio proceso = 7.46 años
- Monto de las pretensiones = \$9.343.300.040
- Casos en que se repite = 7 (13.7 %)

- Monto de condenas = \$1.169.515.222 (12.51 %) de pretensiones
- Causales de no repetición = 37 casos (84.01 %) deficiencia probatoria; 3 casos (6.8 %) prescripción; 2 casos (4.5 %) conducta no dolosa o culposa; 2 casos (4.5 %) otras razones (no hay nexo causal o norma aplicable).

Como se observa, de los 51 procesos de AR analizados en el período 2006-2010, solamente 7 condujeron a la repetición, es decir, a la imposición de una condena en dinero a favor del Estado; esto representa 13.7 % de los procesos de AR que repiten contra los agentes o ex agentes del Estado, lo cual es un porcentaje demasiado bajo si se consideran las expectativas puestas en este mecanismo jurídico, la normativa existente, la obligación de adelantar la AR, el trabajo de los comités de conciliación, la existencia de órganos de control y una Dirección de defensa del Estado, (hoy elevada a categoría de Agencia) entre otros.

El análisis realizado en cincuenta y un (51) procesos de acción de repetición, sentenciados por el Consejo de Estado durante el período 2006-2010, señala que solamente se ordenó repetir contra el agente estatal en siete (7) casos, lo cual significa que apenas 13.7 % de los procesos terminan con una acción de repetición contra los agentes del Estado. (Jiménez. 2012).

Los resultados obtenidos, permiten concluir que la acción de repetición ha sido prácticamente ineficaz entre los periodos 2001 – 2012, como mecanismo tendiente a configurar la responsabilidad de los agentes estatales, así como instrumento con capacidad reparatoria o retributiva. Lo anterior, no solamente por el escaso número de condenas alcanzadas, sino por la casi nula recuperación de los dineros públicos que el Estado tuvo que pagar.

En la investigación realizada por la Doctora Lina Clemencia Duque Sánchez (2012), para su Tesis de Maestría en derecho Público de la Universidad Santo Tomas de Bogotá titulada

“EVALUACION DE LAS CAUSAS DE LA INOPERANCIA DE LA ACCION DE REPETICION EN COLOMBIA (PERIODO 2005-2010)” frente a los análisis de la muestra inicial correspondientes a 38 sentencias del Consejo de Estado para el periodo 2005-2010, número total de sentencias proferidas sobre la materia, que dieron lugar al trámite de Acciones de repetición o llamamientos en garantía cuya distribución de acuerdo con su origen contencioso administrativo, permitió su clasificación y ponderación arrojando las siguientes frecuencias: 2.6% acciones ordinarias laborales, 44.7% acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, 10.5% acciones contractuales y 42.2 % acciones de reparación directa.

Frente a los análisis de la muestra se encontraron los siguientes resultados:

Se observa que, en las 16 sentencias analizadas, provenientes de Acciones de Reparación Directa, proferidas por el Consejo de Estado, en el período comprendido entre el 2005-2010, ningún fallo fue sustentado en la ley 678 de 2001, pues a pesar de que la posición jurisprudencial plantea que debe aplicarse en sus aspectos procesales, no se puede aplicar en su totalidad por corresponder a hechos ocurridos antes del año 2001, cuando no había sido promulgada dicha ley.

De las 16 sentencias emitidas por el Consejo de Estado en pronunciamiento de Acciones de Reparación Directa en la que se discutió la responsabilidad patrimonial de los agentes estatales, se encontró que en promedio los diferentes hechos que dieron origen a las demandas tuvieron ocurrencia hace cerca de 18 años. De igual manera, se encontró que en promedio los fallos del Consejo de Estado tuvieron una duración de 9,8 años, entre el año de la presentación de la demanda y el año del fallo de segunda instancia por parte del Consejo de Estado; se observa que hubo sentencias que tardaron hasta 16 años para proferirse, mientras que la que menos tardó fue 6 años.

De las 16 sentencias analizadas, originadas en Acciones de Reparación Directa, proferidas por el Consejo de Estado, se observa que 7 corresponden a demandas contra entidades estatales, equivalentes al 43,7%, en las que se discute la responsabilidad del agente estatal a través de la figura jurídica de llamamiento en garantía, contemplada en los artículos 77 y 78 del código contencioso administrativo. De igual manera, se observa que 8 demandas corresponden a Acciones de Repetición contra agentes estatales, originadas en fallos condenatorios en contra del Estado bajo la figura legal de Reparación Directa, las cuales corresponden al 50% de la muestra analizada; solamente se observó una demanda de Reparación Directa en la que la vinculación del agente estatal se realizó a través de la figura legal de responsabilidad solidaria, lo cual equivale al 6,3% de la muestra total.

De los 16 fallos proferidos en primera instancia se encontró que 8, es decir el 50%, fueron condenatorios respecto a la responsabilidad del agente estatal por conductas dolosas o gravemente culposas; en uno de ellos se ordenó que la entidad estatal iniciará la Acción de Repetición y en otro, se declaró civilmente responsables a los agentes estatales bajo la figura legal de la responsabilidad solidaria. Respecto a la forma de vinculación de los agentes estatales de los 8 fallos condenatorios, cuatro fueron en virtud de las

Acciones de Repetición dirigidas directamente contra ellos, tres por la figura de llamamiento en garantía y uno a través de la figura de responsabilidad solidaria.

Se observa que en primera instancia, respecto a los 16 fallos proferidos por el Consejo de Estado, 8 fueron absolutorios, equivalentes al 50% del total de sentencias revisadas, los cuales exoneraron de responsabilidad al agente estatal frente a las Acciones de Repetición y llamamiento en garantía por las siguientes causas: No fue debidamente vinculado el agente estatal por parte de la entidad demandada por no reunir las exigencias legales para el llamamiento en garantía; no se configuró la responsabilidad patrimonial del Estado; no hubo pronunciamiento respecto a la responsabilidad de los llamados en garantía; no se encontró existencia de dolo o culpa grave contra los llamados en garantía; en las Acciones de Repetición el material probatorio recaudado no permitió establecer la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal; no se aportó al proceso la providencia que aprobó la conciliación por lo cual no se pudo analizar si la Nación concilió de forma apresurada y sin los elementos de juicio suficientes; cabe resaltar que se encontraron 5 casos, es decir el 62.5% de la totalidad de los fallos absolutorios, que fueron sustentados en la falta de material probatorio para acreditar la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal o para demostrar el pago en cumplimiento de la condena realizado por la entidad.

Respecto a las sentencias de segunda instancia proferidas por el Consejo de Estado, se encontraron solamente 4 fallos de una muestra total de 16 sentencias, correspondientes al 25% del total de la muestra seleccionada, en los que se condenó al agente estatal a reembolsarle a la Nación la totalidad o un porcentaje de la condena que se ordenó pagar en virtud a un fallo condenatorio en acción de Reparación Directa; entre dichos fallos solamente uno de ellos ordenó el inicio de la Acción de Repetición una vez realizado el pago por parte de la entidad estatal, a pesar de haber declarado su responsabilidad solidaria en la condena proferida.

Se encontró que en segunda instancia, se profirieron 12 fallos absolutorios, de las 16 sentencias revisadas, lo que corresponde al 75% de la muestra seleccionada, arrojando como resultados que las  $\frac{3}{4}$  partes de las decisiones frente a la Acción de Repetición y el llamamiento en garantía que tienen origen en los procesos de Reparación Directa, no dan lugar a declarar la responsabilidad del agente estatal por las siguientes causas: Por no existir responsabilidad del Estado y revocarse el fallo condenatorio; porque la petición del llamamiento en garantía no reúne las exigencias legales, en virtud a que el agente estatal no tiene oportunidad de defenderse y controvertir las pretensiones de la demanda en el proceso; porque no se acreditó la existencia de dolo o culpa grave del agente estatal; en razón a que no se allegó al proceso la prueba que acredite la condena a reparar daños antijurídicos por parte de la entidad estatal como lo es la copia auténtica de la sentencia; no se aportó la prueba de la calidad de servidor o ex-servidor público del agente estatal; no se acreditó el pago del monto reconocido en la sentencia condenatoria que acredite el desembolso y el detrimento patrimonial de la entidad estatal, por lo que no se demuestran la totalidad de los presupuestos de la Acción de Repetición; la entidad estatal alegó culpa exclusiva de la víctima durante el proceso de acción de Reparación Directa, por lo cual no se demostró la conducta gravemente culposa del agente estatal; porque los hechos ocurrieron antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley 01 de 1984 y no estaba consagrada la Acción de Repetición en ninguna norma del ordenamiento legal; de las 12 sentencias absolutorias analizadas en segunda instancia por parte del Consejo de Estado, se encontró que 7 de ellas no presentaron material probatorio para acreditar la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal o para demostrar el pago realizado por la entidad, lo que equivale al 58,33% del total de fallos absolutorios; en su gran mayoría por las deficiencias probatorias con relación al pago por parte de la entidad demandante, ya que, no se logra acreditar tal desembolso y demostrar el detrimento patrimonial de la entidad, pues los certificados de pago son allegados en copia simple y no se solicitan pruebas para acreditar la condena y el pago realizado, toda vez que las pruebas idóneas a partir de las cuales se pueda deducir que existió el pago, deben ser un recibo, consignación, paz y salvo o comprobante

de egreso o cualquier documento que demuestre que la cancelación efectivamente se produjo. (Duque Sánchez 2012),

Por otro lado, en una investigación realizada en el año 2009, por Aljach Rayo (2009), se concluye que la acción de repetición no ha sido un mecanismo eficaz, porque la Ley que la reglamenta presenta diferentes vacíos que obstruyen o impiden la cabal aplicación de este mecanismo jurídico, sumado a lo anterior, la falta de compromiso de los representantes legales de las entidades públicas en hacer uso de este instrumento, producto de los intereses personales, económicos y politiqueros que constituyen corrupción administrativa. Algunos de estos representantes no conocen del mecanismo, son negligentes e incurrir en dilaciones dejando prescribir los términos para iniciar la acción, o abandonan a la suerte el debate probatorio lo que genera en la mayoría de los casos un fallo absolutorio.

### **3.2 efectividad de la acción de repetición en el periodo 2013 – 2018.**

En el acápite anterior, logramos evidencias la ineficacia que la acción de repetición a tenido en el periodo comprendido entre el 2001 al 2012, si bien, queda claro que desde dicha óptica han sido el estado y sobre todo el erario publico el mas afectado ante la falta de efectividad en el recobro de los dineros pagados por las entidades con relación a las responsabilidades patrimoniales de sus agentes. A nuestro modo de ver, para el periodo comprendido entre el año 2013 al 2018 se presenta un cambio importante sobre el reconocimiento de responsabilidad patrimonial de los servidores o exservidores públicos como se vera en las paginas siguientes;

#### **➤ Período 2013.**

- No. Procesos AR = 49
- Casos en que se repite = 16 (33%).

- Causales de no repetición = 33 casos (70 %).

➤ **Período 2014.**

- No. Procesos AR = 51
- Casos en que se repite = 19 (35%).
- Causales de no repetición = 32 casos (62 %).

➤ **Período 2015.**

- No. Procesos AR = 51
- Casos en que se repite = 19 (35%).
- Causales de no repetición = 32 casos (62 %).

➤ **Período 2016.**

- No. Procesos AR = 157
- Casos en que se repite = 67 (45%).
- Causales de no repetición = 90 casos (55 %).

➤ **Período 2017.**

- No. Procesos AR = 138
- Casos en que se repite = 52 (30 %).
- Causales de no repetición = 86 casos (70 %).

➤ **Período 2018.**

- No. Procesos AR = 88
- Casos en que se repite = 33 (35%).

– Causales de no repetición = 55 casos (65 %).

Podemos afirmar, que el año donde más ha procedido la acción de repetición ha sido el año 2016, donde de 157 procesos, prosperaron un total de 67 con condena contra dichos servidores que comprometieron la responsabilidad y los recursos patrimoniales del estado. Por otra parte, el Consejo de Estado, ha sido reiterativo en su jurisprudencia al definir los siguientes elementos como necesario e indispensables para la procedencia de dicha acción a expresado el Alto Tribunal;

La Sala tiene determinado que, para la procedencia de la acción de repetición, a más de la condición de servidor o exservidor público que ya fue analizada, se requiere: (i) La obligación reparatoria a cargo del Estado; (ii) El pago y, (iii) La conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o exservidor público o de un particular que ejerza funciones públicas. (Consejo de Estado. Sección tercera. Radicado 25000-23-26-000-2009-00700-01(55819).

Sobre dichos elementos el Alto Tribunal a indicado;

El primer presupuesto para que proceda el medio de control de repetición es que el Estado haya reparado los perjuicios derivados de un daño antijurídico, como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un servidor suyo, conforme lo dispone el artículo 90 de la C.N.

La obligación de la entidad estatal por la ocurrencia de un daño antijurídico se verifica mediante una sentencia judicial condenatoria o un acuerdo conciliatorio, de naturaleza judicial o extrajudicial, tal y como lo prevé el inciso 2 del artículo 86 del CCA, modificado por el artículo 31 de la Ley 446 de 1998. (Consejo de Estado. Sección tercera. Radicado 25000-23-26-000-2009-00700-01(55819).

Frente al pago, la jurisprudencia ha sido reiterativa en afirma que el mismo se puede corroborar con la sentencia que ponen en cabeza de la entidad publica la obligación se efectuar un desembolso o la conciliación extrajudicial donde las partes pactaron un pago. Por otra parte, refiriéndonos al elemento dolo o culpa grave que debe estar en cabeza del servidor publico responsable de comprometer al estado patrimonialmente, si bien ya sobre el mismo nos hemos referido en páginas anterior a ello debemos sumar lo expresado por el Alto Tribunal;

Como el régimen sustantivo que gobierna esta acción de repetición es el anterior a la Ley 678 de 2001, no hay lugar a aplicar las presunciones legales allí previstas, sino que la entidad demandante tiene la carga de acreditar que la conducta del servidor público es dolosa o gravemente culposa, lo que supone un juicio de valor de su conducta para determinar su responsabilidad patrimonial.

En estos eventos, la Sala ha recurrido, para definir los conceptos de dolo y culpa grave, al artículo 63 del Código Civil. A partir de lo prescrito por esta norma, la culpa es la conducta reprochable del autor por violación del deber objetivo de cuidado, al no prever los efectos nocivos de su acto o, habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos. Reviste el carácter de culpa grave aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, al paso que el dolo es asimilado a la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

El criterio del juez contencioso administrativo en el fallo de responsabilidad patrimonial del Estado no vincula al juez de repetición, pues el hecho de que exista una sentencia condenatoria contra el Estado no equivale automáticamente al dolo o culpa grave del servidor público, sino que en el proceso de repetición se debe valorar su conducta. (Consejo de Estado. Sección tercera. Radicado 05001-23-31-000-2003-01234-01(48895)).

Ciertamente, los elementos reconocidos por el Consejo de Estado en su jurisprudencia buscan poner en cabeza de quien por dolo o culpa grave en su actuar, comprometió la responsabilidad económica de la administración pública, hemos podido evidenciar que la acción de repetición en el primer periodo de tiempo comprendido entre los años 2001 al 2012 se muestra como poco eficaz, tanto así que en consideración de algunos doctrinantes, se muestra irrisoria cuanto más ineficaz. Sin embargo, debe resaltarse que para el periodo comprendido entre 2013 al 2018 la acción de repetición ha tomado una mayor fuerza como medio para recuperar los recursos perdidos por el mal actuar de los servidores públicos.

Es así como el 12 de septiembre de 2016, el Consejo de Estado, dio a conocer que falló 18 acciones de repetición con las cuales el Estado recuperaría **7 mil millones de pesos** por condenas dictadas por violaciones de derechos humanos e irregularidades en contratación, entre otros.

Uno de tantos de los condenados fue el actual **gobernador de Antioquia, Luis Pérez Gutiérrez**, quien tuvo que pagar más de 183 millones de pesos por no haber cumplido un fallo del Tribunal Administrativo de Antioquia.

También, **el Ejército Nacional** repitió en contra de diez soldados que asesinaron a un civil y lo presentaron como un guerrillero del ELN abatido en combate y que ahora deberán pagar de su bolsillo los 660 millones de pesos que el Ejército tuvo que pagar a su familia.

- Es de resaltar que se ha ido creando conciencia, acerca de la importancia de utilizar este mecanismo como una herramienta que permite recuperar esos dineros que han salido del erario, son muchas las sentencias proferidas por el Consejo de Estado y por la Corte Constitucional que así lo demuestran, Sentencias de Unificación que toman como base los elemento, para la procedencia de la acción de repetición por mencionar algunas, Sentencia SU-222 de mayo 4 de 2016 de la Corte Constitucional, sala plena, ponente Calle Correa María Victoria. Sentencia 2006-00862/45203 de Julio de 2017, **sentencia** 2014-00026 de 24 de marzo de 2017 Consejo de Estado, **PONENTE:SANTOFIMIO GAMBOA, JAIME ORLANDO**

“el estado podrá repetir contra magistrados por los perjuicios causados por sus decisiones al retirar a una empleada pública de su cargo sin razón aparente. se precisa por parte de la sala que en primera medida los magistrados tienen la obligaciones tales como : i) cumplir y hacer que se cumpla la constitución, los tratados públicos ratificados por el gobierno colombiano, las leyes, las ordenanzas, los acuerdos municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos, los manuales de funciones, las órdenes superiores, cuando correspondan a la naturaleza de sus funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y contratos de trabajo) desempeñar con solicitud, eficiencia, e imparcialidad las funciones de su cargo, y ii) vigilar y salvaguardar los intereses del estado. Finalmente se concluye por parte de la sala que ante errores de los magistrados que quebrantan el debido proceso tendrán la obligación devolverle a la nación el valor por el cual esta ha sido condenada”.

**Sentencia 2006-01587 de 07 de febrero de 2018 del Consejo de Estado, Ponente: PAZOS GUERRERO RAMIRO**

“es obligación de la entidad territorial girar los recursos al fondo de pensiones para el pago de las mesadas pensionales. En acción de repetición se estableció se pretende repetir contra el funcionario que estaba cargo de un fondo de pensiones al cual se le ordenó en virtud de unas acciones de tutela mediante las cuales se ordenó el pago de las mesadas atrasadas de los pensionados. De esta manera, se determinó que la tardanza en el pago de dichas mesadas se dio por cuanto la entidad territorial no había girado de manera oportuna los recursos al fondo, aduciendo razones de tipo fiscal. En este sentido, esa tardanza no es imputable al demandado, quien para el momento de esos hechos ocupaba el cargo de gerente de la caja de previsión y administrador del fondo de pensiones del departamento y, en tal calidad era el ordenador del gasto, porque lo cierto es que el servidor estatal no contaba con los recursos necesarios para dar cumplimiento oportuno a esas obligaciones. En consideración a que el demandado no actuó con dolo o culpa grave al en los hechos que motivaron la acción de grupo como consecuencia de la cual la entidad estatal debió hacer el pago de una indemnización pecuniaria, la sala confirmará la sentencia impugnada, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda”.

## CONCLUSIONES.

Desde la misma promulgación de la Ley 678 de 2001, han sido abundantes los trabajos académicos criticando la ineficacia e ineficiencia de esta norma, a tal punto que algunos autores la han categorizado de inútil e inoperante por los vagos resultados que por medio de la misma se han obtenido al momento de recuperar los recursos públicos, comprometidos por el mal actuar de los agentes del estado. Sin embargo, considero que es necesario seguir insistiendo en ello, toda vez que aunque poco ha sido el esfuerzo de nuestros legisladores para cambiar esta situación, ¿tal vez sea por cuestiones políticas? ¿Por intereses personales? o simplemente se trate de cohecho, lo cierto es, que cualquiera que sea el motivo, en Colombia, hoy día aunque todavía existen falencias significativas en la aplicabilidad de dicho mecanismo, podemos avizorar un cambio significativo a partir del año 2016, donde las condenas contra agentes del estado por su responsabilidad han aumentado casi llegando al 50% de los casos estudiados en dicha anualidad.

La acción de repetición es un mecanismo de control, desde mi sentir eficaz, idóneo, ideal, que no solamente está concebido dentro de nuestra normatividad, para que sea utilizado eficazmente en el preciso momento en que se determine la responsabilidad del agente y sea el Estado al que le toque responder por su negligencia y sus fallas en el servicio, sino que es una herramienta de la cual se puede echar mano por así decirlo coloquialmente, con la que el Estado lograría recuperarse financieramente, no en todo, pero si en gran parte, pues las cifras no mienten son cuatro billones de pesos los que han salido del erario en los últimos cuatro años aproximadamente y estos dineros efectivamente podrían ser empleados o invertidos en el desarrollo

social, y así darle aplicabilidad a la Ley 678 de 2001 como un mecanismo funcional de sostenibilidad financiera de la Nación .

En cuanto a los aspectos procesales podemos concluir que se han establecido unos requisitos que permiten que esta acción sea presentada de manera subjetiva y a capricho del representante legal de turno en las diferentes entidades del Estado, pues para incoar la acción de repetición, es necesario que el comité de conciliación de las entidades públicas o el representante legal, adopten la decisión respecto de dicha acción, y estos comités están integrados por funcionarios de alto nivel, designados por el jefe de la entidad, por lo que su objetividad queda entre dichos.

Así mismo, en lo que al termino de caducidad se refiere, la norma contempla dos (2) años para ello a partir del día siguiente al de la fecha del pago total por la entidad pública, si dentro de los seis (6) meses siguientes a dicho pago la acción no se iniciare, el representante legal estará inmerso en causal de destitución, sin embargo, se debe entender que el trámite de todo proceso ordinario contencioso, implica para el actor un deber de asumir unas cargas procesales, empero la entidad muchas veces no asume estas cargas, y únicamente presenta la demanda con el único fin de evitar la sanción disciplinaria, por no interponer dentro del tiempo, situación que termina repercutiendo sobre la efectividad de la acción de repetición.

Así mismo, en lo que respecta al Llamamiento en garantía, podemos concluir que, la norma restringe el uso de esta figura, ya que la entidad pública no podrá usarla si dentro de la contestación de la demanda propuso excepciones de culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor, limitando así en grado sumo la defensa de la entidad, pues los abogados de las entidades públicas están en el deber de proponer todas las defensas posibles de la entidad,

lo que incluye un llamamiento en garantía incondicionado del servidor público, causante del perjuicio.

En lo que concierne a la aplicabilidad de la acción de repetición, encontramos algunos factores que han conllevado a que esta esta figura, no obtenga el resultado final o con el objetivo de su creación, como son: la mala presentación y sustentación de las demandas; la falta de diligencia de las entidades para hacer seguimiento a los procesos; el desconocimiento del mecanismo, de la norma, del proceso y sus implicaciones; y la jurisprudencia muy estricta para que opere la acción de repetición.

Ante lo anterior, podemos proponer distintas soluciones a dichas problemáticas, entre ellas:

- a) Fortalecer el llamamiento en garantía con fines de repetición;
- b) Mayor capacitación, divulgación y pedagogía sobre el mecanismo de la acción de repetición entre los funcionarios;
- c) Mayor diligencia de las entidades, tanto en la presentación de demandas, como en el seguimiento a los procesos;
- d) Crear una abogacía del Estado, como una nueva entidad para que sea ella la que conozca y lleve a cabo la defensa de su patrimonio;
- e) Mayor participación y vigilancia de los órganos de control;
- f) Facilitar la prueba del pago. Este punto remite de manera más general a la necesidad de flexibilizar la rígida jurisprudencia del Consejo de Estado sobre los aspectos probatorios y el valor de la prueba documental.

Finalmente, como aspectos novedosos planteados por algunos doctrinantes, que se

considera deben ser acogidos pues ayudarían a proteger el erario público y a garantizar que los agentes del estado no comprometan el patrimonio estatal, podemos plantear;

- a) Exigir pólizas de garantía por 5 años a funcionarios de manejo;
- b) Las entidades pueden aprovechar más el apoyo de la Dirección de Defensa Pública del Estado. (Jiménez. 2012).

Para finalizar resta con decir que frente al tema de la acción de repetición desde su creación y promulgación se han realizado muchas investigaciones con diferentes enfoques, en sus inicios fueron muchas las críticas, pues como se logró demostrar en los acápites anteriores se presentaban falencias, en la aplicabilidad de la Ley, pero con el transcurrir en el tiempo, la lucha contra la corrupción, y el conocimiento de la misma, se evidencia un cambio, que se le está dando el enfoque correcto y vamos por buen camino.

En este orden de ideas el Estado, ha comprendido que cuenta con la herramienta idónea, que le permite recuperar los dineros que han salido de sus arcas, a causa de servidores públicos, ex servidores públicos, como también de particulares que ejercen función pública, que por dolo, culpa grave, omisión den o hayan dado lugar al pago de una condena sea está contenida en una sentencia, conciliación u otra forma de terminación del conflicto, afectando de esta forma el patrimonio del Estado, puede entonces dar aplicabilidad de esta Ley la 678 de 2001.

## REFERENCIAS.

### Bibliografía

- Aljach Rayo, Samir & otros (2009) Acción de repetición en Colombia ¿Eficaz o Ineficaz? Semillero de investigación IUS EX NUNC. Universidad Surcolombiana. Revista jurídica Piélagus.
- Arévalo Reyes Héctor Darío 2002, Responsabilidad del Estado y de sus funcionarios llamamiento en garantía, acción de repetición, liquidación de perjuicios, conciliación (requisito de procedibilidad) ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez C. Ltda.
- Bustamante Ledesma Alvaro (1998). La responsabilidad extracontractual del Estado. Bogotá: Grupo Editorial Leyer.
- Carrillo Cruz, Yudy Andrea & Amaya Martínez, Marilexandra. Aplicación del medio de control de repetición en el municipio de Villavicencio en el periodo 2001 a 2012. Revista

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS. Vol. 44, No. 121 / p. 673-697  
Medellín - Colombia. Julio-diciembre de 2014, ISSN -e: 2390-0016. Recuperado el día 05  
de abril de 2017. Disponible en:  
<http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v44n121/v44n121a10.pdf>

- Duque Ayala, Corina (2013). La acción de repetición y su eficacia en el derecho colombiano y comparado. Bogotá: Grupo editorial Ibáñez.
- Gordillo, Agustín (2013). Tratado de derecho administrativo y obras selectas Tomo 8, Teoría general del derecho administrativo 1ª edición, Buenos Aires, FDA, Pág. 537.
- Edgar Morin (1977). Método 1: La naturaleza de la Naturaleza. Madrid, España: Edic. Cátedra, 1993 Pág. 29.
- Gordillo, Agustín (2013). Tratado de derecho administrativo y obras selectas Tomo 8, Teoría general del derecho administrativo 1ª edición, Buenos Aires, FDA.
- Gordillo A. Agustín (1967), Derecho administrativo de la economía, Volumen 1. Ediciones Macchi. The University of Michigan.
- Gordillo, Agustín (2003). Tratado de derecho administrativo: Parte general. Buenos Aires. Macchi.
- Gil Botero, Enrique. (2017). La responsabilidad patrimonial del servidor público. Bogotá: U. Externado de Colombia.
- Ibáñez, Gustavo, requisito de procedibilidad ediciones jurídicas. Grupo editorial Ibáñez.
- Jiménez Guillermo, William, (2012). Causas de ineficacia de la acción de repetición en Colombia y sus posibles correctivos. Revista Diálogos de Saberes Bogotá D.C. Colombia  
• No. 36 • Enero - junio de 2012 • pp. 65-80 • Ejemplares: 1000 • ISSN: 0124-0021.

- Matallana, Ernesto (2005). Manual de contratación de la administración pública. Universidad Externado de Colombia.
- Navas González, Gloria Esperanza (2011). Acción de repetición y su finalidad, ensayo jurídico, Bogotá, Universidad de la Sabana Instituto de Postgrados. Contratación Estatal. Consultado el 21 de julio de 2017. disponible en: <https://www.google.com.co/search?q=el+fin+perseguido+con+la+acci%C3%B3n+de+repetici%C3%B3n+en+general,+es+recuperar+la+situaci%C3%B3n+patrimonial+de+quien+en+principio+pagara&spell=1&sa=X&ved=0ahUKEwiJ2qTT1bvVAhVM4CYKHTIhDKIQvwUIISgA&biw=1366&bih=614>
- Navia Arroyo, Felipe (2000) La responsabilidad extracontractual del Estado a la luz del artículo 90 de la Constitución Política. Revista de Derecho Privado, No 6. julio/diciembre de 2000.
- Pareja Carlos H., (1940) La responsabilidad del Estado, Bogotá, Edit. Andes.
- Rodríguez, Libardo (2013) Derecho Administrativo General y Colombiano, Editorial Temis, Decimoséptima edición.
- Rodríguez Rodríguez, Libardo, (2001). Orígenes y evolución de la jurisdicción administrativa en Colombia. Bogotá. Ulpiano.Org.ve. Recuperado el 10 de agosto de 2017. Disponible en: [http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCV/122/rucv\\_2001\\_122\\_135-152.pdf](http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCV/122/rucv_2001_122_135-152.pdf)
- Ruiz Orjuela, Wilson (2016) Responsabilidad del Estado y sus regímenes. Ecoe Ediciones.
- Tamayo Jaramillo, Javier (2007). Tratado de responsabilidad civil, Volumen 2. Legis Editores, 2007.

- Ibáñez, Gustavo, requisito de procedibilidad ediciones jurídicas. Grupo editorial Ibáñez. Pág. 17,18,19
- Arévalo Reyes Héctor Darío 2002, Responsabilidad del estado y de sus funcionarios llamamiento en garantía, acción de repetición, liquidación de perjuicios, conciliación (requisito de procedibilidad) ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez C. Ltda. págs. 17, 18, 19.
- Torres Calderón, Leonardo Augusto (2005) ¿Se justifica la acción de repetición? Comentarios críticos a la Ley 678 de 2001 y propuestas de reforma. Revista electrónica de difusión científica – Universidad Sergio Arboleda Bogotá – Colombia. Junio 2005.
- Vásquez Mendoza, Jhonny (2011). Títulos jurídicos de imputación en la responsabilidad extracontractual del Estado. Revista Pensamiento Americano ISSN: 2027-2448. Vol 4 No. 7. Julio – Diciembre.
- Vidal, J. (1997), derecho administrativo, Bogotá, Temis S.A., Pág. 282.
- Vásquez Mendoza, Jhonny (2011). Títulos jurídicos de imputación en la responsabilidad extracontractual del Estado. Revista Pensamiento Americano ISSN: 2027-2448. Vol.4 No. 7. Julio – diciembre 2011 (Págs. 47-51).
- Decreto 528 de 1964. Diario Oficial No 31.330, del 1 de abril de 1964. Por el cual se dictan normas sobre organización judicial y competencia, se desarrolla el artículo 217 de la Constitución y se adoptan otras disposiciones.
- Carrillo Cruz, Yudy Andrea. Revista FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS. Vol. 44, No. 21 / p. 673-697 Medellín - Colombia. Julio-diciembre de 2014, ISSN -e: 2390-0016
- Jiménez Guillermo, William, (2012). Causas de ineficacia de la acción de repetición en Colombia y sus posibles correctivos. Revista Dialogos de Saberes Bogotá D.C. Colombia,

No. 36, Enero - Junio de 2012, pp. 65-80. ISSN: 0124-0021

- Aljach Rayo, Samir & otros (2009) Acción de repetición en Colombia ¿Eficaz o Ineficaz? Semillero de investigación IUS EX NUNC. Universidad Surcolombiana. Revista jurídica Piélagus. Páginas 85- 94.

#### Cibergrafía.

- Concepto de la Responsabilidad del Estado, Consultado el 20 de junio de 2017, disponible en: [https://es.wikipedia.org/wiki/Responsabilidad\\_del\\_Estado](https://es.wikipedia.org/wiki/Responsabilidad_del_Estado)
- Alvear Restrepo, José (2005). Historia de la responsabilidad estatal. Colectivo de Abogados "José Alvear Restrepo, consultado el 17 de julio de 2017, Disponible en: <https://www.colectivodeabogados.org/Historia-de-la-responsabilidad>
- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Consultado el día 22 de junio de 2017. Disponible en: <http://dle.rae.es/srv/fetch?id=GjqhajH>
- Contraloría del Magdalena, consultado el 23 de junio de 2017. Disponible en: <http://www.contraloriadelmagdalena.gov.co/wp-content/uploads/2009/04/responsabilidad%20de%20los%20funcionarios%20publicos.pdf>

#### Jurisprudencia.

- Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, subsección B, Expediente No. 28641 de nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014). Consejera Ponente: Stella Conto Días Del Castillo.
- Corte Constitucional, Sentencia C-484 de veinticinco (25) de junio de dos mil dos (2002). Magistrado Ponente: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 2 de marzo de 2000. C.P. Mará Elena Giraldo Gómez. Exp. 11945, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499.
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de del 27 de enero de 2000. Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867.
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.
- Corte Constitucional. Sentencia C-333 de Primero (1º) de agosto de mil novecientos noventa y seis (1996). Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia Del Nueve (9) De Mayo De Dos Mil Once (2011). (19976) Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del treinta y uno (31) de mayo de dos mil siete (2007). Radicado (22101). Consejero ponente: Enrique Gil Botero.
- Corte Constitucional. Sentencia C-028 de veintiséis (26) de enero de dos mil seis (2006). Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.
- Corte Constitucional, Sentencia 484 de veinticinco (25) de junio de dos mil dos (2002).

Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.

- Nota de Relatoría: Ver sentencia C-778 de 2003, Sentencia de 11 de septiembre de 2003. Radicado: D-4477. Actor: William León M. M.P. Jaime Araujo Rentería que dieron lugar a la condena al Estado.
- Corte Constitucional, Sentencia 484 de veinticinco (25) de junio de dos mil dos (2002). Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.
- Corte Constitucional, Sentencia C-484 de veinticinco (25) de junio de dos mil dos (2002). Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.
- Corte Constitucional C-455-02 del 12 de junio de 2002, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Corte Constitucional, SentenciaC-423-02 del 28 de mayo de 2002. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.
- Corte Constitucional, Sentencia C-374-02 del 14 de mayo de 2002. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional, Sentencia C-965 de veintiuno (21) de octubre de dos mil tres (2003). Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.