



**GESTIÓN JURÍDICA DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS, UNA MIRADA HACÍA LA
EFICIENCIA. EJERCICIO DEL MEDIO DE CONTROL DE REPETICIÓN
INFORME FINAL**

AUTORES

Leidy Johana Arango Bolívar
Carol Yesenia Cadavid Hurtado

ASESORA

Nataly Vargas Ossa
Magíster en Derecho Administrativo
Especialista en Derecho Administrativo
Abogada

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE
Magister en Derecho Administrativo**

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA
ESCUELA DE POSGRADOS
MEDELLÍN
2021**

Gestión jurídica de las entidades públicas, una mirada hacia la eficiencia: ejercicio del medio de control de repetición

Tabla de contenido

Introducción	4
1. Gestión jurídica de las entidades públicas	9
1.2. Responsabilidad patrimonial	12
1.3. Evolución normativa	15
1.4. Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado	19
1.5. Comités de conciliación de las entidades públicas	22
1.6. Componentes de la gestión jurídica	24
<i>1.6.1. Prevención del daño antijurídico</i>	<i>25</i>
<i>1.6.2. Ejercicio de mecanismos alternativos de resolución de conflictos</i>	<i>26</i>
<i>1.6.3. Representación judicial del Estado</i>	<i>28</i>
<i>1.6.4. Cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial</i>	<i>30</i>
1.7. Gestión jurídica con una mirada hacia la eficiencia	32
1.8. Modelos de gestión del municipio de Medellín y del departamento de Antioquia ..	35
<i>1.8.1. Modelo de gerencia jurídica del municipio de Medellín</i>	<i>35</i>
<i>1.8.2. Modelo de gestión jurídica del departamento de Antioquia</i>	<i>38</i>
<i>1.8.3. Cuadro de verificación de los modelos de gestión</i>	<i>40</i>
1.9. Conclusiones	41
2. Medio de control de repetición en Colombia	43
2.1. Responsabilidad patrimonial del Estado y de sus agentes	44
2.2. Normativa vigente del medio de control de repetición en Colombia	46
2.3. Generalidades procesales	48
<i>2.3.1. Características</i>	<i>48</i>
<i>2.3.2. Legitimación</i>	<i>49</i>
<i>2.3.3. Requisito de procedibilidad. Pago</i>	<i>49</i>
<i>2.3.4. Caducidad</i>	<i>50</i>
<i>2.3.5. Desistimiento tácito</i>	<i>51</i>
<i>2.3.6. Elementos del medio de control de repetición</i>	<i>51</i>
2.3.6.1.1. La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena. ..	52

2.3.6.1.2. La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.	52
2.3.6.1.3. El pago efectivo realizado por el Estado, como prepuesto de la sentencia.	53
2.4. Deficiencias procesales	59
2.5. Llamamiento en garantía con fines de repetición	62
2.6. Conclusión	65
3. Ejercicio del medio de control de pretensión de repetición por parte del municipio de Medellín y el departamento de Antioquia en casos decididos por el Tribunal Administrativo de Antioquia en los años 2015 a 2019	67
3.1. Debilidades y fortalezas del abordaje del medio de control de repetición por parte de las entidades públicas evidenciadas	77
3.2. Conclusiones	79
4. Conclusiones generales	82
Referencias	87

Introducción

La gestión jurídica de las entidades públicas, ha sido un tema que ha revestido gran importancia en Colombia, debido a los efectos fiscales y jurídicos que generan las condenas impuestas en su contra, de allí que se ha visto la necesidad de materializarla en varios escenarios, a saber: prevención del daño antijurídico, ejercicio de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, representación judicial del Estado y el cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo o conciliación.

Sin duda, la gestión jurídica se articula fuertemente con los principios de eficiencia y responsabilidad; presupone la máxima racionalidad de la relación costos-beneficios, lo que conlleva a evitar erogaciones de recursos económicos o a la recuperación del patrimonio público, ligado éste último concepto al principio de responsabilidad previsto en el inciso segundo del artículo 90 Constitucional, como obligación a cargo de las entidades del Estado de ejercitar el medio de control de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición y en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, como el deber de las autoridades y sus agentes de asumir las consecuencias de sus decisiones, omisiones o extralimitación de funciones, de acuerdo con la Constitución, las leyes y los reglamentos.

El medio de control de repetición estrictamente vinculado con la arista de la gestión jurídica orientada al cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo o conciliación, se concibe como el mecanismo judicial de origen Constitucional y Legal con que cuenta la administración pública para obtener de sus funcionarios o exfuncionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares.

En torno al tema de la gestión jurídica y sus componentes, si bien existe consagración legal de éstos últimos, e incluso un abordaje en escasos estudios académicos, solo la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, ha propuesto su articulación, lo que hace que este

trabajo sea de interés para el lector al recoger esos componentes para formular una estructura básica de un modelo de gestión jurídica.

A lo largo de la vigencia Constitucional y Legal de la repetición, se ha visto interés académico de abordar distintos problemas que reviste el ejercicio de esta medida, en gran parte orientado a determinar su ineficacia y las causas, empero ese no es el objetivo del presente trabajo.

La nota diferenciadora de este escrito es que ofrece un ideal de gestión jurídica materializada en un modelo con una mirada hacía la eficiencia, partiendo de la necesaria integración de políticas de prevención del daño antijurídico, incentivo al ejercicio de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, la debida representación judicial del Estado y el cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo o conciliación y emplea el medio de control de repetición, vinculado con el último componente, como herramienta para intentar verificar el manejo dado por entidades públicas como el Municipio de Medellín y el Departamento de Antioquia, a este medio de control.

Sin desconocer la importancia que reviste dentro de una gestión jurídica la prevención del daño antijurídico, incluso porque se entiende como el pilar del cual parte esa gestión por su virtualidad de disminuir la litigiosidad en las entidades públicas, la elección del medio de control de repetición, en primera medida obedece a la estricta vinculación de éste con uno de los componentes del ideal del modelo de gestión jurídica que se va a proponer, pues no se olvide que la recuperación de lo pagado como consecuencia de una condena a cargo de la administración se logra es a través del ejercicio del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía con fines de repetición cuya consagración deviene de mandato constitucional y legal.

Además, se trata de un medio de control que no solamente supone la formulación de una demanda por parte de los abogados que ejercen la representación judicial de las entidades, sino que implica una decisión previa que debe ser adoptada por la administración a través del Comité de Conciliación, lo que refleja esa combinación de escenarios que se pretende mostrar; quedarnos en la prevención del daño antijurídico limita un poco la gestión jurídica a una mirada desde el campo de la administración y lo que se quiere es establecer cómo fue el comportamiento de esa gestión en el estadio judicial, lo anterior sin perjuicio de que este estudio sirva de base para que sea empleado en otros medios de control o para que se realice un ejercicio más actual de la gestión jurídica.

Bajo este marco, el objetivo general del escrito se circunscribe a establecer la gestión jurídica de las entidades públicas con una mirada hacia la eficiencia y el ejercicio del medio de control de repetición, de cara a ello, se intentará describir la gestión jurídica de las entidades públicas y se verificarán los modelos de gestión del Municipio de Medellín y del Departamento de Antioquia; se estudiará el medio de control de repetición, sus presupuestos y elementos; y examinará el abordaje de ese medio de control por parte del Municipio de Medellín y el Departamento de Antioquia en casos decididos por el Tribunal Administrativo de Antioquia en los años 2015 a 2019, destacando las debilidades y fortalezas evidenciadas

El primer capítulo tendrá como propósito describir los criterios normativos a partir de los cuales se puede construir la categoría denominada gestión jurídica de las entidades públicas, de ahí que se parta de un enfoque conceptual alusivo a la administración pública, la gestión, la gestión jurídica y el principio de eficiencia, pero además del denominado ciclo de defensa judicial integrado por aristas como la prevención del daño antijurídico, el ejercicio de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, la representación judicial del Estado y el cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación.

Además, forjará un estudio acerca del manejo dado en el Municipio de Medellín y en el Departamento de Antioquia, a la gestión jurídica, específicamente en torno a la existencia o no de modelos de gestión que integren todos los componentes del ciclo de defensa jurídica.

En este capítulo se propondrá un ideal de modelo de gestión jurídica que apunte a la eficiencia desde una concepción teórica bajo la vinculación de todos los componentes del ciclo de defensa jurídica ya mencionados y se ofrecerá al Departamento de Antioquia y al Municipio de Medellín una mirada crítica de sus modelos de gestión que puede ser tomada en cuenta para su estructuración y perfeccionamiento.

En el segundo capítulo, se estudiará bajo una óptica conceptual, el medio de control de repetición, sus presupuestos y elementos, de cara a su vinculación con uno de los componentes de la gestión jurídica -cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación-, partiendo de su consagración normativa y de la evolución jurisprudencial, con especial detenimiento en el tema probatorio. Por ello, este capítulo, además de identificar conceptualmente el medio de control de repetición, ofrecerá una herramienta práctica en materia de prueba de sus elementos objetivos y subjetivos.

La intención del tercer capítulo es analizar las decisiones judiciales emitidas por el Tribunal Administrativo de Antioquia entre los años 2015 a 2019, en los que fueron parte activa el Departamento de Antioquia o el Municipio de Medellín, con miras a determinar cómo fue el abordaje del medio de control de repetición por parte de esas entidades y hallar debilidades y fortalezas, marco temporal elegido por la cercanía a la actualidad de las decisiones judiciales.

Sin embargo, a lo largo de la búsqueda, se advirtió que las providencias judiciales no abarcaron los mismos períodos de creación del actual Modelo de Gerencia Jurídica Pública en el Municipio de Medellín y de la herramienta de gestión de calidad Isolución del Departamento de Antioquia y además que la jurisprudencia de la Corporación conoció y resolvió problemas

jurídicos que nacieron y se forjaron en administraciones de hace más de una década, lo que no permitió hacer un cruce de información. Pese a ello, se intentó realizar el estudio con el fin de detectar como fue el comportamiento de las entidades frente al medio de control de repetición, para así recomendar un ejercicio responsable del mismo, desde el ámbito administrativo y en el escenario judicial.

Finalmente, el estudio arrojará una propuesta que sirva de base para la construcción teórica de un modelo de gestión jurídica, articulado necesariamente con políticas de prevención de daño antijurídico, uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, adecuada representación judicial y recuperación de los recursos pagados por el Estado a través del ejercicio del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía, y de paso, para que las entidades públicas hagan una revisión de los modelos con que cuentan o procedan a su creación, con una mirada hacia la eficiencia que garantice la relación costo-beneficio que funda la gestión de la administración.

1. Gestión jurídica de las entidades públicas

Este capítulo tiene el propósito de describir los criterios normativos a partir de los cuales se puede construir la categoría denominada la gestión jurídica de las entidades públicas, de ahí que se parta de los conceptos de administración pública, gestión, gestión jurídica y principio de eficiencia, pero además del denominado ciclo de defensa judicial integrado por aristas como la prevención del daño antijurídico, el ejercicio de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, la representación judicial del Estado y el cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación.

Después del análisis referido, a través de información obtenida mediante el uso del derecho de petición y de consulta en página web, se observará la gestión jurídica del Municipio de Medellín y del Departamento de Antioquia, específicamente en torno a la existencia o no de modelos de gestión que integren como mínimos los componentes del ciclo de defensa jurídica.

1.1. Administración pública y gestión jurídica

Clásicamente la doctrina definió a la administración pública como el sistema dinámico - integrado por normas, objetivos, estructuras, órganos, funciones, métodos y procedimientos, elementos humanos y recursos económicos y materiales- a través del cual se ejecutan o instrumentan las políticas y decisiones de quienes representan o gobiernan una comunidad políticamente organizada (Carrillo Castro, 1988).

La administración pública entendida como la disciplina y el ámbito de acción en materia de gestión de los recursos del Estado, de las empresas públicas y de las instituciones que componen el patrimonio público, se ocupa de agenciar la interacción entre el ciudadano y el poder público.

Fernando Brito Ruiz, define el concepto de administración pública en dos sentidos, en *lato sensu*, implica todas las actividades encaminadas a dirigir los asuntos del Estado, y en

stricto sensu, se refiere a la administración propiamente dicha, la cual está encomendada a ciertos sectores del Estado, en especial a la rama ejecutiva y a la administración nacional (Brito Ruiz, 2010).

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con apego al desarrollo doctrinal y jurisprudencial, abordó el concepto de administración pública desde dos criterios, a saber: uno material u objetivo y otro orgánico o subjetivo. Materialmente, se refiere a la gestión en sí misma, es decir, a la actividad administrativa de las entidades públicas en pro del cumplimiento de los objetivos estatales. Según el criterio subjetivo, se refiere al órgano del Estado investido de competencias para el cumplimiento de los fines estatales (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 792, 1996).

Bajo esta perspectiva, la administración pública mirada desde la óptica material, se vincula con el cumplimiento de los fines estatales a través de la multiplicidad de las actividades asignadas a cada una de las dependencias de la administración, donde el administrado también interviene en forma activa mediante el control efectivo sobre las decisiones estatales que se logra con el uso de recursos administrativos, lo que en definitiva guarda relación con un criterio finalista de administración pública, que es el que precisamente cimienta el presente estudio.

De allí que uno de los principios que orientan el ejercicio de la administración pública, resulta ser el de eficiencia, en tanto relaciona el costo de los recursos empleados con los objetivos alcanzados, posibilitando un control político y jurídico de las decisiones adoptadas (Corte Constitucional, Sentencia C-826, 2013) y que doctrinariamente se ha entendido bajo una vinculación inmediata con la gestión pública, la cual, según el Departamento Administrativo de la Función Pública, se concibe como los valores y normas que organizan y regulan la gestión y el funcionamiento interno de la administración pública (Departamento Administrativo de la Función Pública, 2018).

El concepto gestión, que se origina del latín *gestiō*, se relaciona con la administración de recursos, para alcanzar los objetivos propuestos, sea dentro de una institución estatal o privada. La gestión se entiende también como la acción y consecuencia de administrar o gestionar algo, de ahí que se extienda hacía el conjunto de trámites que se llevan a cabo para resolver un asunto o concretar un proyecto (EcuRed, 2019).

Ya desde la esfera jurídica, la gestión es definida por el Departamento Administrativo de la Función Pública en Colombia, así:

La gestión jurídica se concibe como el conjunto de acciones, políticas y medidas encaminadas a la eficaz y eficiente defensa de los intereses patrimoniales y judiciales de los entes estatales. Una de las políticas más importantes de la gestión jurídica, es la prevención del daño antijurídico, que se refiere a las gestiones encaminadas a evitar que por las mismas causas generadoras de responsabilidad se produzcan, en el futuro, nuevas obligaciones patrimoniales a cargo de los organismos oficiales. (Función Pública, 2019)

En plena concordancia con el concepto de gestión jurídica desarrollado por el Departamento Administrativo de la Función Pública, la prevención del daño antijurídico emerge como la principal política que debe orientar a la administración pública, en tanto, busca evitar la reiteración de acciones generadoras de daños por las cuales el Estado se ve compelido a responder, política que inescindiblemente se vincula con el principio de responsabilidad patrimonial del Estado, en tanto tiene la finalidad de disminuir la litigiosidad y, por ende, impactar en forma positiva en la responsabilidad que se pueda derivar para el Estado por la acción u omisión de sus agentes.

1.2. Responsabilidad patrimonial

En términos normativos, antes de la vigencia de la Constitución Política de 1991, no existía en el ordenamiento una disposición expresa que estableciera la obligación del Estado de resarcir los daños producidos por sus acciones u omisiones, empero, sí existía producto del desarrollo jurisprudencial, la figura de la responsabilidad extracontractual del Estado. Con la entrada en vigor de la Carta, se consagró un régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños antijurídicos que le sean imputados, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y así quedó expresado su artículo 90.

Esa nueva perspectiva de la responsabilidad Estatal, generó un aumento significativo de litigios en contra del Estado y sus pretensiones asociadas y, por ende, del pago de sentencias y conciliaciones, pues conforme quedó consignado en el Documento CONPES 3971 del 11 de octubre de 2019, la Nación pasó de pagar cerca de 109.094 millones de pesos en el 2000, a un máximo de 1,2 billones de pesos en el 2016 y en el 2018 desembolsó cerca de 789.606 millones de pesos (Departamento Nacional de Planeación, 2019).

Un estudio anterior efectuado por Fernando Carrillo Flórez y David Fernando Varela S., que data del mes de junio de 2013, ya había evidenciado como a partir del año 1991 con la promulgación de la Constitución Política, se generó rápidamente una oleada de litigios en contra del Estado, a causa del nuevo enfoque de la responsabilidad contenido en el artículo 90 citado y, además puso en evidencia que no existía en Colombia, durante los años 90 del siglo XX, un concepto moderno de gestión jurídica pública con su propio sistema de defensa judicial que se alineara estrechamente con los nuevos principios constitucionales, para enfrentar la proliferación de reclamaciones por hechos y actos de la administración pública que afectaran negativamente los derechos y garantías de los ciudadanos.

Retomando estudios del Banco Interamericano de Desarrollo y Banco Mundial, los autores resaltaron hallazgos que se resumen en la necesidad de establecer un sistema coherente de defensa jurídica del Estado, de cara a la potencialidad de las condenas y a la estructura institucional requerida para una defensa jurídica eficaz; la necesidad de prevenir y mitigar el daño antijurídico producido por la actividad estatal; y la necesidad de crear una estrategia de defensa de los intereses litigiosos. Todo lo anterior, derivado de una serie de debilidades comunes en el manejo de los casos de responsabilidad del Estado por parte de sus abogados y que se resumieron en la falta de participación en el debate probatorio dentro del proceso; ausencia generalizada de alegatos de conclusión y de recursos de apelación frente a decisiones adoptadas en contra del Estado; y falta de sustentación adecuada de las apelaciones interpuestas en la mayoría de los casos, como formalidad para evitar posibles investigaciones disciplinarias (Carillo Flórez & Varela S., 2013).

Como puede verse, la gestión jurídica de las entidades públicas reviste gran importancia en Colombia, debido a los efectos fiscales y jurídicos que generan las condenas impuestas en contra de estas, en otras palabras, deviene de los riesgos patrimoniales que pueden generarse de sentencias contrarias a los intereses públicos, por ello, en concordancia con Carrillo Flórez y Varela S., emerge la necesidad de que las entidades del Estado, cuenten con un sistema coherente de gestión jurídica del Estado, sumado a la prevención del daño antijurídico producto de la actividad estatal y con una estrategia de defensa de los intereses litigiosos.

En un Estado Social de Derecho como Colombia, es evidente la existencia de conflictos entre sus organismos y los particulares, con fuentes claras como son la responsabilidad extracontractual del Estado, la actividad contractual de la administración, los cambios normativos en materia laboral, salarial y prestacional, donde la constante ha sido la pérdida de cuantiosos recursos del Estado Colombiano, como consecuencia de los fallos judiciales, unos han sido el resultado de reclamaciones legítimas (Alvarado Bermúdez, 2012), y otros, de una

deficiente estrategia de defensa judicial estatal, atentatoria contra el patrimonio público (Alviar García, López Medina, & Rodríguez Garavito, 2005).

Como bien se identificó en el documento elaborado por Fernando Grafe con la colaboración de Luciano Strazza, publicado en la revista del Banco Interamericano de Desarrollo, en documentos para discusión, en febrero de 2014, el anterior panorama pone de presente la necesidad de estructurar una defensa jurídica del Estado, en aras de reducir el riesgo fiscal que representan las demandas contra éste y de incrementar los ingresos fiscales en los que el Estado es demandante, por ello, ha puntualizado en que cuando se presentan deficiencias en el modelo de gestión de las instituciones responsables de la defensa jurídica, estas acaban repercutiendo en el patrimonio público. Por lo tanto, parece evidente que una mejora de la gestión jurídica, es una inversión con claros retornos económicos. Agregaron Grafe y Strazza, que:

Así, pues, el análisis de la eficiencia con que los Estados defienden su posición jurídica necesariamente incluye temas de variada índole, como la importancia de garantizar que la actuación de los poderes públicos esté ajustada al Derecho, la necesidad de desarrollar políticas e instituciones públicas que aseguren la calidad de la actuación procesal del Estado en procesos judiciales, la importancia de estimar los posibles costos de esta actividad litigiosa (y gestionar los riesgos fiscales consiguientes), y la necesidad de sistematizar la información disponible, unificar las estrategias de defensa y determinar los criterios de actuación y seguimiento. (Grafe & Strazza, 2014)

Bajo esta perspectiva, la efectividad de los organismos de defensa jurídica es medible por la capacidad que tengan de incrementar los beneficios y de reducir los costos asociados a los litigios.

Siguiendo con Grafe y Strazza, aun cuando tradicionalmente se ha entendido la defensa jurídica como la actividad asociada con el ejercicio del Derecho, lo cierto es que se trata de un concepto más amplio que guarda relación con el cumplimiento de los deberes de las entidades públicas en el marco del Estado Social de Derecho y, por ende, supone la existencia de la gestión jurídica en defensa de los intereses del Estado.

Así las cosas, ha surgido la necesidad de materializar la gestión jurídica en varios escenarios que la doctrina ha identificado como ciclo de defensa jurídica y que va más allá de la simple asociación con la representación en sede judicial como demandante o demandado, al punto de comportar una gestión más amplia que parte de la prevención del daño antijurídico, del ejercicio de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, de la representación judicial del Estado y del cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial (Grafe & Strazza, 2014).

Incluso, para el año 2013, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en la Resolución 035 del 07 de febrero de 2013, adoptó como su enfoque estratégico, innovar la defensa jurídica del Estado aplicando el concepto de ciclo de defensa que se sustenta en políticas de prevención, inteligencia de negocio y generación del conocimiento, de ahí que se establezca como el eje sobre el cual gira la función de esta entidad.

1.3. Evolución normativa

Podía pensarse que el origen en Colombia de la función de defensa jurídica de las entidades públicas estuvo dado con la Ley 68 de 1945, por medio de la cual se creó el Ministerio de Justicia, empero, esa función no quedó inserta en la norma, de ahí que a través del Decreto 1890 de 1999, se implementara por primera vez la “coordinación de la defensa judicial de la Nación y del ordenamiento jurídico”, entre los objetivos del Ministerio de Justicia y del Derecho, tal como se verifica en el artículo 2°.

Además, se contempló dentro de la organización del referido Ministerio, la dependencia denominada Dirección de Defensa Judicial del Estado, con las funciones que quedaron insertas en el artículo 17, dentro de las que se destacan contribuir al diseño de una política de defensa judicial de la Nación en coordinación con la Secretaría Jurídica de la Presidencia; diseñar propuestas de prevención del daño antijurídico estatal; analizar de manera permanente los temas en que más conflictividad surge y proponer estrategias para impedirla o encausarla; diseñar y administrar un sistema de información y un banco de datos sobre los procesos en los cuales interviene la Nación; divulgar estrategias de defensa judicial de la Nación; propiciar la utilización de mecanismos alternativos de solución de conflictos; elaborar propuestas de reformas legislativas y hacer seguimiento al trámite de las mismas.

Dentro de este recorrido normativo, surgió la Ley 678 de 2001, por medio de la cual se reglamentó la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o del llamamiento en garantía con fines de repetición, cuya finalidad se orientó a garantizar los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, sin perjuicio de los fines retributivo y preventivo inherentes a ella.

Luego, con normas como la Ley 790 de 2002, por medio de la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República, se pretendió garantizar, dentro de un marco de sostenibilidad financiera de la Nación, un adecuado cumplimiento de los fines del Estado con celeridad e inmediación en la atención de las necesidades de los ciudadanos, conforme a los principios establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política y desarrollados en la Ley 489 de 1998.

Es así que, en el artículo 3° de la ley, derogado por la Ley 1444 de 2011, se dispuso la fusión del Ministerio del Interior y del Ministerio de Justicia y del Derecho, para dar surgimiento al Ministerio del Interior y de Justicia, al que se le encomendó, entre otras funciones, la de

diseñar, aplicar y divulgar una política general de Defensa Judicial de la Nación, conforme se indicó en el numeral 25 del artículo 2° del Decreto 200 de 2003, posteriormente subrogado por el artículo 3° del Decreto 4530 de 2008.

En el artículo 15 de la Ley 790 de 2002, se pretendió a través del Gobierno Nacional fortalecer la Dirección de Defensa Judicial de la Nación, en su momento a cargo del Ministerio del Interior y de Justicia, en procura de la prevención del daño antijurídico, de la profesionalización de la defensa de los intereses litigiosos del Estado y de la recuperación de los dineros que con ocasión de las conductas dolosas o gravemente culposas de sus funcionarios o ex funcionarios, hubiere ya pagado el Estado, entre otros aspectos.

Lo anterior, se traduce en el surgimiento formal de la Defensa Judicial del Estado en Colombia y por ello, con el Decreto 200 de 2003, se crea por segunda vez, la Dirección de Defensa Judicial de la Nación, adscrita en ese entonces, al Ministerio del Interior y de Justicia, a la cual se le encomendaron las funciones previstas en el artículo 20, subrogado por el artículo 23 del Decreto 4530 de 2008, relacionadas no solo con la formulación y diseño de políticas, sino con la defensa del Estado.

Para el año 2004, se pretendió impulsar un programa integral de reforma de la gestión pública que se denominó “Programa de Renovación de la Administración Pública” -P.R.A.P.-, con el acompañamiento del Banco Interamericano de Desarrollo, de ahí que se hubiere constituido uno de los cuatro pilares del Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, finalmente materializado en la Ley 812 de 2003 y plasmado en el numeral 4° de su artículo 1°, en el sentido de incrementar la transparencia y eficiencia del Estado, a través de un rediseño de las entidades, unas reformas transversales de fondo y un avance en la descentralización que conllevara mayores y efectivos niveles de autonomía territorial.

Específicamente en lo que toca con el P.R.A.P., se dispuso en el artículo 8° de la ley, adelantar una política única de defensa judicial de la Nación, orientada a evaluar el origen de los procesos judiciales en contra de la Nación, las fallas comunes en los diferentes procesos y en su atención, así como en los procedimientos para adelantar procesos de repetición y a implementar las medidas necesarias para evitar llevar a la jurisdicción los conflictos que se generen entre órganos públicos, los cuales deberán ser conciliados en forma preferente.

Al producirse una reorganización del Ministerio del Interior con la expedición del Decreto 4530 de 2008, con el artículo 5°, se creó la Dirección de Defensa Jurídica del Estado, encomendándole las funciones que quedaron descritas en su artículo 23, que fue derogado por el Decreto 4085 de 2011, destacándose entre esas funciones, las dirigidas a diseñar políticas de defensa litigiosa y de prevención del daño antijurídico que indiscutiblemente imponían la labor de asesoramiento a entidades del Estado en temas relacionados con la defensa jurídica.

Pese a las funciones asignadas a la Dirección de Defensa Jurídica del Estado, entre las cuales se encontraba la defensa jurídica integral del Estado, ésta se centró en diseñar políticas de defensa judicial de la Nación, limitándose de manera exclusiva a los procesos cuya cuantía superara los dos (2.000) mil salarios mínimos legales mensuales vigentes, que no tuvieron impacto significativo frente a la totalidad de litigios que cursaban en contra del Estado (Alvarado Bermúdez, 2012).

Posteriormente, con la Ley 1444 del 2011, en el párrafo del artículo 5, se creó la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación como una Unidad Administrativa Especial,

¹ “Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”.

con carácter de entidad descentralizada del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho.

1.4. Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado como una Unidad Administrativa Especial, creada con la Ley 1444 de 2011, tiene como objetivo la estructuración, formulación, aplicación, evaluación y difusión de las políticas de prevención del daño antijurídico, la defensa y protección efectiva de los intereses litigiosos de la Nación en las actuaciones judiciales de las entidades públicas, en procura de la reducción de la responsabilidad patrimonial y la actividad litigiosa.

Tiene como misión planificar, coordinar, ejercer, monitorear y evaluar la defensa efectiva de la Nación, a fin de prevenir el daño antijurídico y fomentar el respeto de los derechos fundamentales, tal como se dejó expresado en el parágrafo del artículo 5° de la Ley.

A través del Decreto Ley 4085 de 2011, modificada por los Decretos 915 de 2017, 1698 de 2019 y 2269 de 2019, se establecieron los objetivos y estructura de la Agencia, con un enfoque orientado al diseño de estrategias, planes y acciones dirigidos a dar cumplimiento a las políticas de defensa jurídica del Estado; formular, evaluar y difundir las políticas de prevención de conductas antijurídicas, del daño antijurídico; y la dirección, coordinación y ejecución de acciones que aseguren una adecuada defensa de los intereses litigiosos de la Nación.

Para efectos del Decreto 4085, se entienden por intereses litigiosos de la nación en los cuales esté comprometida una entidad de la administración pública del orden nacional por ser parte en un proceso, los relacionados con procesos en los cuales haya sido demandado un acto proferido por una autoridad pública o un órgano estatal del orden nacional, tales como leyes y actos administrativos, así como aquellos procesos en los cuales se controvierta su interpretación o aplicación, los relacionados con procesos en los cuales se controvierta una

conducta de un servidor público del orden nacional, aquellos relacionados con procesos en el orden regional o internacional en los cuales haya sido demandada la Nación, y los demás que determine el Consejo Directivo de la Agencia dentro de los lineamientos y prioridades señalados por el Gobierno Nacional.

El Decreto 4085 de 2011 definió la defensa como el conjunto de las actuaciones dirigidas a la garantía de los derechos de la Nación y del Estado y de los principios y postulados fundamentales que los sustentan, y a la protección efectiva del patrimonio público y comprende la identificación y prevención de conductas antijurídicas por parte de servidores y entidades públicas y del daño antijurídico generador de responsabilidad patrimonial para el Estado; la administración, control y procesamiento de la información relativa a la Defensa Jurídica del

Estado; la utilización de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos; la participación en procesos judiciales o administrativos en los que la Nación o las entidades públicas del orden nacional sean parte demandante o demandada o deban intervenir; la definición de estándares para la defensa judicial de las entidades públicas; la evaluación de los resultados de la defensa jurídica del Estado y del cumplimiento de sentencias y conciliaciones; y la recuperación de dineros públicos por la vía de la acción de repetición.

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, fue estructurada en torno a tres áreas misionales o direcciones, relacionadas con las políticas, la coordinación de la defensa y con el ejercicio de la representación.

Aunado a lo anterior, según el parágrafo 1°, artículo 6° del Decreto 4085 de 2011, la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, puede ejercer la representación judicial de las entidades territoriales mediante la suscripción de convenios interadministrativos y el

correspondiente otorgamiento de poder y deberá precisar los criterios para determinar los casos en los cuales deberá intervenir de manera obligatoria en los procesos judiciales.

Para el cumplimiento de la primera de las funciones atribuidas a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, cual es la generación de políticas, se crea dentro de su estructura, la Dirección de Políticas y Estrategias para la Defensa Jurídica, a la que, según el numeral 1°, artículo 18 del Decreto 4085, se le encomendó entre otras, la labor de proponer, implementar y hacer seguimiento a la política pública de prevención del daño, las conductas y los actos antijurídicos.

Bajo esa línea, se ha detectado por la Dirección de Políticas y Estrategias que las sistemáticas condenas contra del Estado son un síntoma de problemas administrativos de las entidades, que no se adaptaron al contexto de la Constitución Política de 1991, por lo que ha considerado que, para prevenir la ocurrencia de actos, hechos y decisiones que generan daño antijurídico y de condenas, la política de prevención debe comenzar mejorando los procesos de toma de decisiones estatales y la identificación de las causas generadoras de perjuicios a los particulares. También ha dicho que no resulta conveniente un control centralizado de la actividad pública en materia de generación de políticas, sino que le corresponde a cada entidad, utilizando su conocimiento en relación con el funcionamiento, contexto y restricciones que enmarcan su respectiva actividad, diseñar su propia política de prevención (Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, 2013).

En palabras de Carrillo Flórez y Varela S., siguiendo ese esquema, Colombia desarrolló un modelo híbrido propio que se adecuara a la realidad de un Estado unitario, pero descentralizado por servicios y territorialmente (Carillo Flórez & Varela S., 2013).

De esta manera la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado tiene un papel importante en la gestión jurídica del Estado al ser la encargada de establecer políticas de

prevención de daño antijurídico a nivel central. A nivel territorial, esta función se encomendó a los Comités de Conciliación, por mandato del Decreto 1716 de 2009, sirviéndose de las herramientas diseñadas por la Agencia a través de la Dirección de Políticas y Estrategias.

1.5. Comités de conciliación de las entidades públicas

Con la Ley 23 de 1991, modificada por la Ley 446 de 1998, se impuso a las entidades y organismos de derecho público el deber legal de integrar un comité de conciliación conformado por funcionarios de nivel directivo designados para el efecto y así quedó expresado en el artículo 75.

El Decreto 1214 de 2000, en su artículo 5° estableció las funciones para los Comités de Conciliación, norma que fue objeto de derogatoria al expedirse el Decreto 1716 de 2009, que específicamente a partir del Capítulo II, reguló todo lo concerniente a los comités de conciliación y su campo aplicación, ésta a su vez, fue compilada por el Decreto 1069 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

El Comité de conciliación es una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención de daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad. Igualmente, decide en cada caso específico, sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes, buscando con ello, evitar lesionar el patrimonio público, según se deriva del artículo 2.2.4.3.1.2.2. del decreto compilatorio.

Según el artículo 2.2.4.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015 dentro de las funciones asignadas a los Comités, está la de formular, ejecutar y diseñar políticas de prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses litigiosos de la entidad, la de decidir sobre la procedencia de la conciliación u otro método alternativo de solución de conflictos y de manera

especial, le corresponde a los Comités evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la entidad con el fin de determinar la procedencia del medio de control de repetición o la procedencia o improcedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición e informar al Coordinador de los agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo, las correspondientes decisiones, anexando copia de la providencia condenatoria, de la prueba de su pago y señalando el fundamento de la decisión en los casos en que se decida no instaurar el medio de control de repetición.

A propósito de esta especial función, se debe recordar que desde la Ley 678 de 20012, se definió la obligatoriedad de las entidades públicas de ejercitar la acción de repetición, entendiéndose medio de control o el llamamiento en garantía, cuando el daño causado por el Estado haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes, incluso al punto de constituir falta disciplinaria, la inobservancia de ese deber. Para el efecto, comité de conciliación de las entidades públicas que tienen el deber de conformarlo o el representante legal en aquellas que no lo tengan constituido, deberá adoptar la decisión respecto del medio de control de repetición y dejar constancia expresa y justificada de las razones en que se fundamenta.

Con el Decreto 1716 de 2009, se reguló la forma como los Comités de Conciliación habrían de ejercer la función de evaluación de procedencia del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía con fines de repetición, y así se desprende de la lectura de sus artículos 26 y 27. Esas mismas disposiciones quedaron insertas en el Decreto 1069 de 2015, en sus artículos 2.2.4.3.1.2.12. y 2.2.4.3.1.2.13., pero con una variación en lo que toca con el

² 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.

término de decisión de los Comité de Conciliación y de presentación de la demanda de repetición, que eran de 6 y 3 meses inicialmente y pasaron a ser de 4 y 2 meses.

Según concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el alcance de los estudios y evaluaciones que debe realizar el Comité de Conciliación para determinar la procedencia de la pretensión de repetición, está dado por los requisitos fijados en la normativa vigente, como son, la decisión motivada de iniciar o no el proceso de repetición y la constancia expresa y justificada de las razones en que se fundamenta, siendo obligatorio en todos los casos en que se condene al Estado a la reparación patrimonial por virtud de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 1634, 2005).

Adicionalmente la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en su Circular No. 06 de 2013, impartió lineamientos para el ejercicio del medio de control de repetición, con reiteración de la importancia de acreditar suficientemente los requisitos sustanciales para procurar una decisión judicial favorable a la entidad (Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, 2013).

1.6. Componentes de la gestión jurídica

Para abordar los componentes de la gestión jurídica del Estado, se debe retomar el concepto de ciclo de defensa jurídica que ha sido empleado por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en la Resolución 035 del 07 de febrero de 2013 y que como indicaron Grafe y Strazza, suele estar asociado a la representación judicial del Estado, empero no se agota únicamente en esa función, sino que está compuesto por diferentes fases o etapas articuladas transversalmente por la gestión del conocimiento (Grafe & Strazza, 2014).

La primera etapa se desarrolla en el escenario de la administración, en tanto se orienta a la prevención del daño antijurídico; la segunda, pretende evitar un escenario judicial con

mecanismos alternativos de solución de conflictos; la tercera se materializa en el estadio judicial propiamente dicho que culmina con la sentencia o condena; y la cuarta es posterior al juicio y busca lograr la recuperación de los recursos pagados por el Estado a través del ejercicio del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía con fines de repetición.

Por ello, la gestión jurídica de las entidades públicas, la han asociado la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y los autores al término ciclo de defensa jurídica que se modela a través de los componentes que se explican a continuación y que se encuentran enunciados en el Decreto 1069 de 2015, artículo 2.2.4.3.1.2.5:

1.6.1. Prevención del daño antijurídico

Se orienta a la anticipación de ocurrencia de actos lesivos a los intereses del Estado a través del establecimiento de políticas basadas en criterios jurídicos que permitan evitar la concreción de actuaciones que den lugar a condenas en contra del patrimonio del mismo.

Esta es una etapa de asesoramiento preventivo, en la que las entidades públicas procuran anticiparse a la ejecución de actos administrativos lesivos a los intereses del Estado, que pueden emanar de dos vías, a saber, por acción, cuando se produce a través de operaciones de funcionarios públicos o instituciones de la Administración, encaminadas al cumplimiento de sus fines, pero que ocasionan la presentación de demandas contra las decisiones del ejecutivo; y por omisión, cuando el Estado no protege debidamente los derechos de la ciudadanía, produciéndose reclamos judiciales (Grafe & Strazza, 2014).

Para la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se requiere de la implementación de una política de prevención de daño antijurídico estructurada a partir de:

- i) la identificación de un problema: el proceso, procedimiento, o actuación que tiene fallas y se constituye como generador de daño antijurídico. Este problema es una

falencia administrativa que ocasiona litigiosidad y puede ser tanto una acción como una omisión de la entidad en desarrollo de sus actividades; ii) una solución al problema: un plan de acción para eliminar o disminuir las situaciones generadoras de daño; iii) el costeo de dicha solución; iv) el cronograma para el uso de los recursos implicados en la solución y v) un plan para su seguimiento y evaluación. Así, el documento de la política de prevención del daño es un plan de acción integral a llevar a cabo por parte de la entidad para solucionar, mitigar o controlar la problemática generadora del daño. El simple planteamiento de una alternativa general de solución no cumple con los requisitos de diseño de una política de prevención, aunque es uno de los pasos necesarios para completar su elaboración. (Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, 2014, págs. 11-12)

Se infiere de ello, la necesidad de establecer una política de prevención, en tanto, comporta la solución de los problemas administrativos que generan litigiosidad e implica el uso de recursos públicos, con miras a lograr la reducción de los eventos generadores de daños antijurídicos.

1.6.2. Ejercicio de mecanismos alternativos de resolución de conflictos

Se refiere al uso de herramientas previstas por el legislador orientadas a evitar que las controversias lleguen a los escenarios judiciales.

Para Becerra, los mecanismos alternativos de solución de conflictos son una vía alterna a la justicia formal o procesal, eminentemente voluntaria, de impartir justicia de corte restaurativo, lo que genera un cambio en la concepción del derecho de acceso a la justicia (Becerra , 2009).

El régimen legal de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, está compuesto por la el Código Civil Colombiano, la Ley 23 de 1991, la Ley 446 de 1998, el Decreto

1818 de 1998, la Ley 640 de 2001, la Ley 1285 de 2009, Ley 1367 de 2009, el Decreto 1716 de 2009, la Ley 1563 de 2012 y la Ley 1564 de 2012 -Código General del Proceso-, entre otras.

Previo a la Constitución Política de 1991, ya existía una normativa que consagraba aspectos relativos a mecanismos alternativos de solución de conflictos, como la conciliación y el arbitramento, cual es la Ley 23 de 1991. Con la Constitución Política, en su artículo 116, se habilitó transitoriamente a los particulares para ejercer la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.

Por su parte, la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, en su artículo 8°, modificado por el artículo 3° de la Ley 1285 de 2009, determinó que la ley podrá establecer mecanismos alternativos al proceso judicial para solucionar los conflictos que se presenten entre los asociados y señalará los casos en los cuales habrá lugar al cobro de honorarios por estos servicios y reitera que los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros debidamente habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad.

Con la expedición de la Ley 446 de 1998, se introdujo al ordenamiento jurídico, lo que podría pensarse como un Estatuto de mecanismos alternativos de solución de conflictos, al preverse en su parte en su Parte III, Título I, Capítulo I, la conciliación, el arbitraje y la amigable composición, estatuto que posteriormente se compiló en el Decreto 1818 del mismo año.

La conciliación, es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador, el cual, desde la Ley 640 de 2001, constituye requisito de procedibilidad para las pretensiones de reparación directa y contractuales, de que trataban los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo -Decreto 01 de 1984-,

siempre que fueren susceptibles de conciliación, haciéndose extensivo a las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho con la Ley 1285 de 2009, lo cual se retomó al expedirse la Ley 1437 de 2011.

El arbitraje, según el artículo 1° de la Ley 1563 de 2012, es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice; se rige por los principios y reglas de imparcialidad, idoneidad, celeridad, igualdad, oralidad, publicidad y contradicción; la decisión que se emite en su marco, se denomina laudo arbitral y constituye la sentencia que profiere el tribunal de arbitraje, que puede ser en derecho, en equidad o técnico.

La amigable composición se define en el artículo 59 de la Ley 1563 de 2012, como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por medio del cual, dos o más particulares, un particular y una o más entidades públicas, o varias entidades públicas, o quien desempeñe funciones administrativas, delegan en un tercero, denominado amigable componedor, que podrá ser singular o plural, la facultad de definir, con fuerza vinculante para las partes, una controversia contractual de libre disposición, cuyos efectos se asimilan a los de la transacción.

Finalmente, desde la expedición del Código Civil Colombiano, se consagró la transacción como un contrato en el que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual -Art. 2469- y en la norma procesal, esto es, el Código General del Proceso, se reguló su trámite en los artículos 312 y 313, éste último referido en exclusivo a la transacción por entidades públicas.

1.6.3. Representación judicial del Estado

Partiendo del contenido del artículo 29 Superior, se garantiza el derecho de defensa, como uno de los elementos integrantes del principio constitucional del debido proceso.

En palabras de la Corte Constitucional, el derecho de defensa, no se inicia y concluye con el otorgamiento de un poder para ser representado en juicio, sino que antecede al litigio, permanece durante su trámite y se conserva una vez éste concluye (Corte Constitucional, Sentencia C-1178, 2001). También se vincula con la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la ley otorga (Corte Constitucional, Sentencia C-025, 2009).

Concatenado al derecho de defensa, emerge el de postulación, entendido por la jurisprudencia constitucional, como el que se tiene para actuar en los procesos, como profesional del derecho, bien sea en causa propia o como apoderado de otra persona, sin que ello implique disminuir la capacidad para comparecer en proceso, sino que supone la reglamentación del ejercicio en defensa de los mismos interesados y de la profesión de abogado (Corte Constitucional, Sentencia T-018, 2017).

En Colombia, el derecho de postulación tiene fundamento procesal en el artículo en el artículo 73 del Código General del Proceso -Ley 1564 de 2012-, en el entendido de que las personas que hayan de comparecer al proceso, lo hagan por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa.

Para el caso de las entidades públicas, éstas comparecerán a los procesos judiciales como demandantes, demandados o intervinientes, por medio de sus apoderados debidamente acreditados. Es así como surge el tema de la representación regulado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, específicamente en el artículo 159, representación que también puede ejercer la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme el Decreto 4085 de 2011, modificado por el Decreto 915 de 2017.

Según Grafe y Strazza, la representación judicial, es entendida como aquella que se ejerce en dos fases a saber: la previa o preparatoria al juicio y el juicio propiamente dicho. La primera fase, implica la ejecución de labores de estrategia de defensa de los intereses del Estado, a través de la capacidad técnica de los abogados y de las herramientas de trabajo de alto grado con que cuenten, a partir de las políticas de defensa fijadas por las entidades públicas. La segunda fase, como se ejerce en el escenario judicial, supone la actuación personal de los abogados, en defensa de los intereses de las entidades ya sea como parte activa o pasiva, ejercicio del derecho de acción o de contradicción (Grafe & Strazza, 2014).

1.6.4. Cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial

Esta etapa reviste gran importancia porque presupone que el Estado entré a recuperar lo pagado como consecuencia de una decisión judicial adversa a los intereses del patrimonio público y que en Colombia se ha previsto a través del ejercicio del medio de control de repetición de manera independiente o mediante la figura del llamamiento en garantía, cuyo contenido normativo parte del artículo 90 Constitucional y de la Ley 678 de 2001 que lo desarrolla.

Retomando a Grafe y Strazza, se concluye que ésta es la última etapa del ciclo de defensa jurídica del Estado y comporta la gestión del cobro o pago una vez que se ha resuelto el juicio, de suerte que una deficiente gestión de esta etapa puede suponer altos costos adicionales para el Estado (Grafe & Strazza, 2014).

En síntesis, los componentes de la gestión jurídica asociados al denominado ciclo de defensa jurídica, transitan desde la primera fase que se denomina prevención del daño antijurídico, la segunda que se conoce como prejudicial y apunta a fomentar el uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, con el fin de evitar el paso a la etapa

judicial, que comporta la fase posterior en la que se da inicio a un proceso que, en caso de ser adverso a los intereses de la entidad pública, soporta el pago de la condena, en los términos previstos en el la Ley y finalmente, arriba a la etapa de recuperación de recursos mediante el ejercicio del medio de control de repetición y del llamamiento en garantía con fines de repetición, que tienen lugar cuando se inicia una demanda judicial para que el servidor o exservidor público, que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa ocasionó el daño antijurídico por el cual fue condenada la entidad, reembolse o compense patrimonialmente al Estado lo pagado en la sentencia, laudo o conciliación.

En definitiva, el estudio del denominado ciclo de defensa jurídica del Estado y el desempeño de cada uno de sus componentes, en la forma en que la legislación lo establezca, presupone uno de los escenarios de trabajo propios de la gestión jurídica de las entidades públicas.

Precisamente la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado a través de la Resolución 035 del 07 de febrero de 2013, adoptó una plataforma estratégica para la entidad, con un enfoque que definió como innovación de la defensa jurídica del Estado aplicando el concepto de ciclo de defensa que se sustenta en políticas de prevención, inteligencia de negocio y generación del conocimiento y con fundamento en ello, Díaz Ramírez & Díaz Gutiérrez, indicaron que el modelo de gestión jurídica de la Agencia abarca no solamente la etapa del proceso judicial, sino que diseña estrategias, planes y programas para actuar efectivamente en la fase prejudicial que incluye la promoción de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en la recuperación de recursos públicos y en la prevención del daño antijurídico (Díaz Ramírez & Díaz Gutiérrez, 2014).

Por ello, el actuar efectivo de una entidad pública, mirada desde la óptica de su capacidad para evitar erogaciones de recursos económicos o recuperar patrimonio público, pende de la gestión jurídica que no solo se establezca, sino que se ejecute en cada uno de sus

diferentes componentes.

1.7. Gestión jurídica con una mirada hacia la eficiencia

Para abordar el estudio de este tema, es necesario partir de un enfoque anclado en dos ejes centrales de análisis, cuales son el principio de eficiencia atado al concepto de administración pública y el principio de responsabilidad patrimonial.

Retomando el criterio finalista y siguiendo a Bernardo López, el término Administración Pública hace referencia a una multiplicidad de actividades que el Estado realiza para la consecución de sus fines. Para ello, es necesaria la existencia de diversos órganos que la conforman y realizan cierta actividad administrativa bajo los límites de su competencia y modo de funcionamiento, pero además, el administrado es parte de la misma al ejercer sobre las decisiones estatales un control directo mediante la utilización de recursos administrativos, el ejercicio de su derecho a acceso a la información pública y de recursos técnico jurídicos ante los órganos jurisdiccionales o constitucionales para la defensas y restauración de sus derechos (López, 2011).

Uno de los principios que orientan el ejercicio de la administración pública resulta ser el de eficiencia, entendido bajo una vinculación inmediata con la gestión pública, en tanto relaciona el costo de los recursos empleados con los objetivos alcanzados, posibilitando un control político y jurídico de las decisiones adoptadas.

El principio de eficiencia, de la mano del principio de eficacia en Colombia están soportados en varios conceptos que se hallan dentro de la Constitución Política, especialmente en el artículo 2º, al prever como uno de los fines esenciales del Estado, el de garantizar la efectividad de los principios, deberes y derechos consagrados en la Constitución; en el 209 como principio de obligatorio acatamiento por quienes ejercen la función administrativa; en el

365 como uno de los objetivos en la prestación de los servicios públicos; en los artículos 256 numeral 4°, 268 numeral 2°, 277 numeral 5° y 343, relativos al control de gestión y resultados.

Así entonces, el principio de eficiencia según la jurisprudencia Colombiana, se asocia a la máxima racionalidad de la relación costos-beneficios, de manera que la administración pública tenga el deber de maximizar el rendimiento o los resultados, con costos menores, por cuanto los recursos financieros de Hacienda, que tienden a ser limitados, deben ser bien planificados por el Estado para que tengan como fin satisfacer las necesidades prioritarias de la comunidad sin el despilfarro del gasto público. En consecuencia, la eficiencia presupone que el Estado, por el interés general, está obligado a tener una planeación adecuada del gasto y maximizar la relación costos – beneficios. Lo anterior, se desprende de la precisión conceptual desarrollada por la Corte Constitucional (Corte Constitucional, Sentencia C-826, 2013).

Bajo este contexto, la eficacia y la eficiencia suponen que la administración pública, no solo deba actuar u obrar, sino que deba obtener un resultado o alcanzar un fin u objetivo, de modo que la efectividad o éxito de la administración, sea un criterio de legitimación de ésta, es decir, se relacione con la adecuada disposición de la organización, de los medios y sus funciones (Jinesta L., 2017).

Una mirada de la gestión jurídica hacía la eficiencia y la construcción de un modelo de gestión jurídica, se aproxima a la integración de los componentes del denominado ciclo de defensa jurídica, que parte de la prevención del daño antijurídico y culmina con la recuperación de lo pagado por el Estado, de ahí que se proponga la consideración de la máxima racionalidad de la relación costos-beneficios, lo que conlleva a evitar erogaciones de recursos económicos o a la recuperación del patrimonio público, que podrá depender del modelo de gestión jurídica instituido por las entidades públicas y de la inclusión de todos los componentes de la gestión jurídica, sin perjuicio de que existan otros.

Más allá de la estructuración de un modelo de gestión jurídica, a las entidades públicas altamente impactadas por el crecimiento de la litigiosidad, en los ámbitos jurídico y fiscal, les resultaría útil materializar cada uno de los componentes del denominado ciclo de defensa jurídica en los escenarios con que se vinculan, lo que se logra con herramientas como la capacitación de los apoderados que representen sus intereses, el incentivo del uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, la formulación de políticas claras de defensa jurídica y el correcto ejercicio de dispositivos tendientes a la recuperación de dineros en favor del Estado a través del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía con fines de repetición.

Por ello, en asocio con el principio de eficiencia en la gestión de las entidades públicas, emerge el principio de responsabilidad patrimonial, génesis de la posibilidad que tiene el Estado de recuperar las erogaciones patrimoniales efectuadas por motivo de condenas u otros mecanismos de terminación de conflictos, a consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de su agente estatal, principio que merece un desarrollo especial en el capítulo siguiente.

Retomando los componentes del ciclo de defensa jurídica asociados a la gestión jurídica que apunte a la eficiencia de las entidades públicas, de cara al problema que se analiza, reviste importancia la recuperación del patrimonio público, que se asocia indefectiblemente con la representación judicial del Estado, sin dejar de lado que esa defensa debe partir de la prevención del daño antijurídico bajo la estructuración de políticas en el interior de las entidades del Estado.

1.8. Modelos de gestión del municipio de Medellín y del departamento de Antioquia

Una de las herramientas de las que se va a servir el presente estudio, consiste en la revisión de los modelos de gestión jurídica de las entidades públicas Municipio de Medellín y Departamento de Antioquia.

Con el ánimo de recolectar información, se acudió a la página web del Municipio de Medellín y a la formulación de derecho de petición ante el Departamento de Antioquia, con el fin de conocer la existencia de modelos de gestión jurídica en cada una de ellas y específicamente, si contienen los componentes del llamado ciclo de defensa jurídica del Estado, esto es, políticas de prevención daño antijurídico, uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, representación y defensa judicial y de recuperación del patrimonio público, que comportan una aproximación a un modelo de gestión jurídica que se encamine hacía la eficiencia.

1.8.1. Modelo de gerencia jurídica del municipio de Medellín

Haciendo uso de la herramienta web ya indicada, el hallazgo evidenciado fue la existencia de un Modelo de Gerencia Jurídica Pública en la entidad del orden municipal.

En el Municipio de Medellín, con el Plan de Desarrollo 2012-2015, contenido en el Acuerdo 7 de 2012, se adoptó el Programa Nuevo Modelo Institucional para la Gerencia Jurídica Pública, desarrollado ese modelo de gerencia bajo cuatro estrategias: Gestión de Calidad, Sistemas de Información, Gestión Documental y Gestión del Cambio.

Posteriormente, al expedirse el Decreto Municipal 883 del 3 de junio de 2015, se adoptó para el Municipio de Medellín un modelo de gestión bajo la forma de conglomerado público, modelo de gerencia pública cuyo objetivo era el direccionamiento estratégico, la coordinación y articulación de las dependencias del nivel central y descentralizado que propende por un óptimo cumplimiento de los fines estatales. Dentro de los pilares de gestión que menciona el

Decreto se encuentra el de Direccionamiento Jurídico, entendido como el conjunto de políticas y estrategias del sistema de articulación jurídica regulado, cuyos objetivos son brindar lineamientos de prevención del daño antijurídico y defensa judicial al Municipio de Medellín y sus entidades descentralizadas; establecer posiciones jurídicas generales y unificadas de defensa de lo público; adoptar políticas en materia de conciliación judicial y extrajudicial, sin perjuicio de la autonomía y demás disposiciones internas que fijen los comités de conciliación e instancias de cada entidad.

De cara a estos antecedentes se implementó el Modelo de Gerencia Jurídica Pública del Municipio de Medellín, mediante el Decreto 2112 del 28 de diciembre de 2015, como una herramienta de gestión, orientación estratégica y control del proceso de gestión jurídica de la entidad. El modelo pretendió incorporar acciones y estrategias encaminadas a brindar atención oportuna y efectiva de tipo preventivo en las actuaciones administrativas, acciones judiciales y extrajudiciales para la protección del patrimonio público y a lograr la unificación del Direccionamiento Jurídico.

Según el artículo 4° del Decreto 2112 de 2015, el Modelo de Gerencia Jurídica Pública, gira en torno a dos ejes fundamentales que corresponden a las líneas sobre los que está estructurada administrativamente la Secretaria General del Municipio de Medellín, responsable en el marco del Direccionamiento Jurídico. Esos ejes son el Direccionamiento Jurídico en la Prevención del Daño Antijurídico, que se centra en el fortalecimiento de las políticas y conceptos dirigidos al desarrollo de las actividades propias de la entidad y de sus organismos o entidades descentralizadas, bajo el estricto cumplimiento de la legislación vigente aplicable, con la finalidad de ejercer actuaciones proactivas con miras a identificar situaciones críticas alusivas a procesos judiciales y a pérdidas en el patrimonio público; y el Direccionamiento en la Defensa y Protección de lo Público, que se basa en la estructuración de estrategias para la

atención de demandas, conciliaciones extrajudiciales, su forma de atención interna o externa, su coordinación, seguimiento y reportes.

Su desarrollo, se efectúa a través de cuatro estrategias que se denominan gestión de calidad, sistemas de información, gestión documental y gestión del cambio³, las que a su vez se implementan mediante el programa de formación, capacitación y transparencia de conocimiento y el programa de administración de información jurídica.

Dentro de los principios en que se cimienta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública, se encuentran el de eficacia y eficiencia, además los principios de la administración pública descritos en el artículo 209 Constitucional.

³ Artículo 6. Estructura de los Programas. El Modelo de Gerencia Jurídica Pública del Municipio de Medellín es una herramienta organizacional, que tiene como finalidad mantener e impulsar la efectividad de la gestión jurídica.

Dicho Modelo está diseñado sobre características propias de modelos gerenciales, como el mejoramiento continuo,

el empoderamiento, el conocimiento, la calidad total, la administración de políticas, considerado por tal razón

como un modelo mixto.

Los Programas que lo desarrollan responden a cada uno de los ejes fundamentales y están estructurados sobre cuatro

(4) estrategias a saber:

6.1 Gestión de Calidad: Hace referencia a la organización de equipos de trabajo, desarrollo de los procesos y la medición e indicadores.

6.2 Sistemas de información: Entendiendo por este, la utilización de las herramientas electrónicas provistas que deben estar permanentemente actualizadas.

6.3 Gestión Documental: Se debe buscar que exista control, tanto de la documentación recibida como enviada, y que se cumplan con las técnicas de archivo.

Adicionalmente que la información jurídica relevante esté digitalizada y pueda ser consultada en línea.

6.4 Gestión del Cambio: Se refiere al acompañamiento profesional a través de especialistas, en los cambios principalmente derivados de la normatividad.

Este modelo como tal, integra dos componentes fundamentales de la gestión jurídica o del llamado ciclo de defensa jurídica abordados a lo largo del estudio, esto es, la prevención del daño antijurídico y la representación judicial, bajo la denominación de direccionamiento jurídico en la prevención del daño antijurídico y de direccionamiento en la defensa y protección de lo público.

Empero, en términos normativos se avizora un vacío en política concreta de implementación de mecanismos alternativos de solución de conflictos y especialmente en políticas orientadas al cobro de lo pagado por la Administración como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación, componente último de vital importancia para los ámbitos fiscal y jurídico de las entidades públicas en virtud de su estricta vinculación con la protección del patrimonio público.

1.8.2. Modelo de gestión jurídica del departamento de Antioquia

Haciendo uso de la formulación de derecho de petición con radicado No. 2020010186497 del 20 de julio de 2020, se obtuvo respuesta por parte de la Directora de Procesos y Reclamaciones de la Secretaría General del Departamento de Antioquia, en la que se indicó sobre la existencia de un Sistema Integrado de Gestión por procesos certificado por el ICONTEC en la norma ISO 9001:2015, el cual está compuesto por 23 procesos dentro de los cuales se encuentra el Proceso de Gestión Jurídica cuyo objetivo es proporcionar los servicios asociados a la gestión jurídica de forma oportuna y eficaz y establecer lineamientos de forma transversal, a través de actuaciones administrativas, extrajudiciales y judiciales, con el fin de proteger legalmente los intereses de la entidad y prevenir el daño antijurídico de la administración departamental.

Una vez consultado el enlace especificado⁴ en la respuesta dada por la Directora de Procesos y Reclamaciones de la Secretaría General de la entidad, en efecto se evidenció la existencia del proceso de gestión jurídica desarrollado a través de procedimientos descritos en el sitio web bajo el nombre de actividades, pero asociados a la forma de atender y tramitar los asuntos administrativos, extrajudiciales y judiciales (isolucion, 2020), procedimientos que si bien orientan al servidor público, no parecen identificarse con una estructura de modelo de gestión jurídica propiamente dicha.

Una lectura detallada de las actividades a través de las cuales se ejecuta el Proceso de Gestión Jurídica en el Departamento de Antioquia, refleja labores para la elaboración del concepto sobre el medio de control de repetición y la sustentación del concepto jurídico para el Comité de Conciliación, lo que se vincula únicamente con el último de los componentes integradores del modelo de gestión jurídica propuesto en el estudio, sin que se logre inferir si se trata de una política de cobro o lo que es lo mismo, de recuperación de los dineros públicos.

Se trata entonces de un proceso de gestión asociado a un sistema integrado de gestión por procesos, de ahí que se advierta de tipo operacional más que generador de políticas de prevención daño antijurídico, de uso mecanismos alternativos de solución de conflictos, de representación y defensa judicial y de recuperación del patrimonio público.

⁴<http://isolucion.antioquia.gov.co/PaginaLogin.aspx?returnUrl=L0FkbWluaXN0cmFjaW9uL2ZybUZyYW1lU2V0LmFzcHg/UnV0YT1MaTR2Um5KaGJXVIRaWFJCY25ScFkzVnNieTVoYzNBjTJmVUdGbmFXNWhQVUpoYm1OdIEyOXViMk5wYlYdsbGJuUnZORUZ1ZEsdmNYVnBZUzh3THpBNE56QTRPRFZHTFVWQlJEa3ROREV4TUMwNE16SXIMVVJCTTBJM05rSkZOVEI4TIM4d09EY3dPRGcxUmkxRlFVUTVMVFF4TVRbE9ETXINaTFFUVROQ056WkNSVfV5TVRVdVIYTndKa2xUFVZKVVNVITIZURTg5TVRVeU56SSUzZCZBdHJhcz0x>

1.8.3. Cuadro de verificación de los modelos de gestión

Las evidencias reseñadas, se verificarán respecto de cada una de las entidades conforme a los componentes que han de integrar la aproximación del modelo de gestión jurídica eficiente.

Tabla 1.

Verificación de componentes

Cuadro de verificación de componentes		
Componentes	Municipio de Medellín	Departamento de Antioquia
Políticas de prevención del daño antijurídico	Lo integra bajo la denominación de direccionamiento jurídico en la prevención del daño antijurídico	No lo incluye
Estímulo al uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos	No lo incluye	No lo incluye
Representación judicial del Estado	Lo integra bajo la denominación de direccionamiento en la defensa y protección de lo público	No lo incluye. Solo al interior de un sistema integrado de calidad, se estructuran procedimientos bajo el nombre de actividades, asociados a la forma de atender y tramitar los asuntos administrativos, extrajudiciales y judiciales
Recuperación de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación	No lo incluye	No lo incluye, solo contiene orientaciones para la elaboración del concepto sobre medio de control de repetición y la sustentación del concepto jurídico para el Comité de Conciliación

Elaboración propia.

1.9. Conclusiones

La gestión jurídica se desarrolla en primera medida, en el escenario de la administración pública, en tanto se orienta a la prevención del daño antijurídico; luego pretende evitar un escenario judicial con mecanismos alternativos de solución de conflictos; después se materializa en el estadio judicial propiamente dicho que culmina con la sentencia o condena; y finalmente es posterior al juicio, porque busca lograr la recuperación de los recursos pagados por el Estado a través del ejercicio del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía con fines de repetición.

La gestión jurídica se articula fuertemente a los principios de eficiencia y responsabilidad patrimonial, de suerte que en términos de eficiencia, presupone la máxima racionalidad de la relación costos-beneficios, lo que conlleva a evitar erogaciones de recursos económicos fiscales o a la recuperación del patrimonio público, ligado éste último concepto al principio de responsabilidad previsto en el inciso segundo del artículo 90 Constitucional, como obligación a cargo de las entidades del Estado de ejercitar la pretensión de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición y en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, como el deber de las autoridades y sus agentes de asumir las consecuencias de sus decisiones, omisiones o extralimitación de funciones, de acuerdo con la Constitución, las leyes y los reglamentos.

Una mirada de la gestión jurídica en términos de aproximación a la eficiencia puede vincularse con los componentes del ciclo de defensa jurídica estudiados y concretarse con modelos de gestión jurídica en los que se resalte la importancia de la recuperación del patrimonio público y de la representación judicial del Estado, sin dejar de lado la estructuración de políticas de prevención del daño antijurídico y el incentivo del uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Lo anterior porque las entidades públicas altamente impactadas por el crecimiento de la litigiosidad, en los ámbitos jurídico y fiscal, requieren la materialización de cada uno de los componentes del ciclo de defensa jurídica en los escenarios con que se vinculan, lo que lograrán con herramientas como la capacitación de los apoderados que representen sus intereses, el incentivo del uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, la formulación de políticas claras de defensa jurídica y el correcto ejercicio de mecanismos tendientes a la recuperación de dineros en favor del Estado a través del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía con fines de repetición.

Al revisar la forma como es abordada la gestión jurídica en el Municipio de Medellín, se encontró la existencia de un Modelo de Gerencia Jurídica Pública que integra dos componentes del ciclo de defensa, esto es, la prevención del daño antijurídico y la representación judicial, empero, no inserta el uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos y especialmente, políticas orientadas al cobro de lo pagado por la Administración como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación.

Por su parte el Departamento de Antioquia cuenta con un Proceso de Gestión Jurídica asociado a un sistema integrado de gestión de la calidad de naturaleza operacional, que avizora un escaso desarrollo del sistema de gestión jurídica.

2. Medio de control de repetición en Colombia

Este capítulo tiene como finalidad estudiar conceptualmente el medio de control de repetición, sus presupuestos y elementos.

El medio de control de repetición se concibe como el mecanismo judicial de origen Constitucional y Legal con que cuenta la administración pública para obtener de sus funcionarios o exfuncionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto en la jurisdicción de lo contencioso administrativa.

Se trata de una acción civil de carácter patrimonial que debe ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que, como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado lugar a un reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado. La misma acción se ejercita contra el particular que, investido de una función pública, haya ocasionado en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial. Su finalidad está orientada a la protección del patrimonio público que, en un Estado Social de Derecho, reviste gran importancia para la realización efectiva de los fines y propósitos definidos en el artículo 2 de la Constitución Política (Corte Constitucional, Sentencia C-832, 2001).

Criterio finalista que también es acogido por el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa, el cual concibe la acción como un recurso procesal especial del Estado para proteger el patrimonio y moralidad pública e incluso como un derecho – deber de la administración para procurar el juzgamiento de la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos o de los particulares en ejercicio de funciones públicas (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia (16335), 2008).

Es deber de las entidades públicas ejercer el medio de control de repetición o el llamamiento en garantía del servidor ex servidor público y/o particular en ejercicio de funciones públicas, cuando el daño causado por el Estado haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de éstos, “para proteger el patrimonio público y para estimular el ejercicio legal, transparente y correcto de la función pública” (Santofimio Gamboa, 2017, pág. 897).

2.1. Responsabilidad patrimonial del Estado y de sus agentes

Hasta antes de la Constitución de 1991, no se había consagrado ni en la Constitución ni en la ley, una cláusula general expresa que desarrollara la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado, sino que su desarrollo había surgido por construcción jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado (Corte Constitucional, Sentencia C-644, 2011).

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, puntualmente en el artículo 90, se previó el mandato imperativo que obliga al Estado a responder por el daño antijurídico causado a los particulares por la acción u omisión de las autoridades públicas. Además, en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, se impuso el deber de repetir contra el agente que hubiere causado el daño con su conducta dolosa o gravemente culposa.

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

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. (Constitución Política de Colombia, art. 90, 1991)

La Corte Constitucional, precisó que aun cuando algunos doctrinantes han predicado que la nueva concepción de la responsabilidad del Estado tiene como fundamento un criterio objetivo, no se puede afirmar en forma tajante que el Constituyente se haya decidido exclusivamente por la consagración de una responsabilidad objetiva, en tanto el artículo 90 Constitucional, dentro de ciertas condiciones y circunstancias, también admite la responsabilidad subjetiva fundada en el concepto de culpa, de manera que, si bien el daño se predica del Estado, es necesario tener en cuenta que se puede generar a partir de la acción u omisión de sus servidores públicos, esto es, de un comportamiento que puede ser reprochable por irregular o ilícito a través de la sentencia. De esta manera, ha distinguido entre la responsabilidad del Estado y la responsabilidad de sus agentes, la primera resulta de la antijuridicidad del daño, por su parte, la de los agentes, se deduce de la conducta de éstos, vale decir, de que el comportamiento asumido y que dio lugar al daño, sea doloso o gravemente culposo (Corte Constitucional, Sentencia C-430, 2000).

Además del artículo 90 Superior, existen otras disposiciones de igual rango normativo que regulan la responsabilidad patrimonial de los servidores públicos y que revisten importancia a la hora de calificar subjetivamente su conducta, tales como el artículo 6° que prevé la responsabilidad de éstos por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones; el artículo 91 que consagra de manera expresa la responsabilidad del agente por infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona; el inciso final del artículo 122 que señala la prohibición de ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ser designados como servidores públicos o celebrar contratos con la administración, quien haya dado lugar, como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia judicial ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño; y el artículo 124 que determina la competencia del

legislador para regular la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva.

Del artículo 90 de la Constitución Política que consagra el principio de responsabilidad patrimonial del Estado, es posible deducir, de acuerdo con la Corte Constitucional, las siguientes características: se consagra una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado; se establece un mandato imperativo; esa responsabilidad se extiende a todas las autoridades estatales; no se limita a un ámbito en particular; la posibilidad de imputar daños antijurídicos al Estado, comporta una garantía de los administrados estrechamente relacionada con el derecho de acceso a la administración de justicia; la obligación del Estado de repetir contra sus agentes y la de estos de responder patrimonialmente, cuando la administración pública haya resultado condenada y se demuestre su culpa grave o el dolo (Corte Constitucional, Sentencia C-286, 2017).

La responsabilidad mirada desde el agente estatal, en palabras de la guardiana de la Carta Política, se vincula con los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, sin perjuicio de los fines retributivo y preventivo inherentes a ella, por lo que no es de carácter sancionatorio sino reparatorio (Corte Constitucional, sentencia C-338, 2006); de tal suerte que la acción de reembolso que consagra el artículo 90 de la Constitución, está prevista para que el Estado la ejerza con el único propósito de reintegrar a las arcas públicas el valor de la condena que hubo de pagar como consecuencia del actuar doloso o gravemente culposo de sus agentes (Corte Constitucional, Sentencia T-1257, 2008).

2.2. Normativa vigente del medio de control de repetición en Colombia

En desarrollo del inciso segundo del artículo 90 de la Constitución, fue emitida la Ley 678 del 3 de agosto de 2001, por medio de la cual se reglamentó la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la que para ese

entonces se llamó acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición, buscando con ello un mecanismo eficaz para recuperar los dineros que el Estado Colombiano ha debido asumir en virtud de las múltiples condenas que hasta ese entonces había pagado, en desarrollo de los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, sin perjuicio de los fines retributivo y preventivo inherentes a ella, conforme se deriva del artículo 3° de la ley.

En ese entendido, se hizo obligatorio que las entidades públicas, ejercitaran la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición, cuando el daño causado por el Estado hubiere sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes, constituyendo falta disciplinaria su omisión, tal como se dejó expresado en el artículo 4°.

En cumplimiento de este mandato, surgió para las entidades públicas el deber de que el comité de conciliación adoptara la decisión respecto de la acción de repetición y dejara constancia expresa y justificada de las razones en que se fundamenta, quedando en cabeza del representante de las entidades en los eventos de no conformación de ese comité (Procuraduría General de la Nación, 2007).

En esta misma línea, el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011 previó la repetición como un medio de control independiente para 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 particular en ejercicio de funciones públicas.

Como puede verse, la ley forjó un cambio en la terminología en tanto empleó la expresión de medio de control y abandonó el vocablo acción de que hablaba la Ley 678 de 2001, por lo que en este escrito se ha acogido el término más reciente usado por el legislador.

2.3. Generalidades procesales

2.3.1. Características

La Ley 678 de 2001, establece unas condiciones para que una entidad pública pueda ejercer el medio de control de repetición, las cuales son la calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena; la condena al Estado a reparar un daño antijurídico causado a un particular; el pago efectivo a la víctima del daño; y la conducta dolosa o gravemente culposa del agente como factor determinante de la condena.

Igualmente, en la norma citada, al tratar el presupuesto del dolo y culpa grave con las que se califica la conducta del agente, se consagró en sus artículos 5 y 6 una serie de definiciones y de “presunciones legales” en las que estaría incurso el funcionario.

Según Santofimio Gamboa, de la redacción del artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, se desprenden las siguientes características:

i) procede siempre que el Estado, en cabeza de cualquiera de sus entidades, haya tenido la obligación de indemnizar con ocasión de una condena, aprobación de conciliación o toda (sic) otro mecanismo alternativo de resolución de conflictos; ii) dicha obligación de indemnizar haya derivado de la conducta dolosa o gravemente culposa de un servidor o ex - servidor público, o de un particular en ejercicio de funciones públicas, concepto que incluye a las personas jurídicas; iii) puede intentarse como pretensión la repetición por vía del llamamiento en garantía dentro del procedimiento que curse en ejercicio de la acción de reparación directa; iv) como requisitos de procedibilidad de la acción se exige la certificación del pagador, tesorero o servidor público que cumpla similares funciones, en la que conste el pago de la indemnización a la que se vio obligado el Estado (Santofimio Gamboa, Jaime Orlando, 2017, págs. 901-902)

Constituye una pretensión autónoma e independiente de la reparación directa, que debe adelantarse ante la jurisdicción contencioso administrativa “debido a que el Estado no requiere para su interposición sustituir a la víctima indemnizada, pues ejercita un derecho primigenio, otorgado directamente por la Constitución” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia (16335), 2008), específicamente por el artículo 90 que la consagró en forma independiente.

2.3.2. Legitimación

En términos del artículo 8° de la Ley 678 de 2001, la legitimación para el ejercicio del medio de control de repetición, en principio radica en 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. También se incluyen como legitimados el Ministerio Público y el Ministerio de Justicia y del Derecho a través de la Dirección de Defensa Judicial de la Nación, hoy Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los eventos en que la entidad pública afectada, no iniciare el medio de control de repetición en el término de ley, estando facultada además cualquier persona, para instar a las entidades legitimadas con miras a instaurar el mecanismo.

2.3.3. Requisito de procedibilidad. Pago

Según se desprende del numeral 5° del artículo 161 de la Ley 678 de 2001, constituye requisito de procedibilidad para el ejercicio del medio de control de repetición, que las entidades afectadas con una condena, conciliación u otra forma alternativa de terminación de un conflicto, previamente hubieren realizado dicho pago.

La acreditación del requisito de procedibilidad a la luz de lo indicado en el inciso final del artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, se concreta en el acopio del certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó

el pago, prueba que se estima suficiente para iniciar el medio de control de repetición contra el funcionario responsable del daño.

2.3.4. Caducidad

Según el artículo 11 de la Ley 678 de 2001, la acción de repetición 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.

En la Ley 1437 de 2011, la caducidad del medio de control, quedó prevista en el numeral 2°, literal l) del artículo 164, en dos (2) años, contados a partir del día siguiente de la fecha del pago, o, a más tardar desde el vencimiento del plazo con que cuenta la administración para el pago de condenas de conformidad con lo previsto en ese Código.

La Corte Constitucional, precisó que los dos (2) años de caducidad del medio de control de repetición, se debían contabilizar a partir del pago de la condena, pero siempre que esto hubiese ocurrido antes del vencimiento de los 18 meses de que trataba el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo⁵ (Corte Constitucional, Sentencia C-832 , 2001).

En la misma línea, se ha pronunciado el Consejo de Estado, al decir que el término de caducidad, se contabilizará a partir de la fecha en que efectivamente se realiza el pago o a más tardar al vencimiento del plazo de los 10 meses de que trata el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011⁶ (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia (57516), 2019).

⁵ “Artículo 177. Reglamentado por el Decreto Nacional 768 de 1993 Efectividad de condenas contra entidades públicas (...)

Será causal de mala conducta de los funcionarios encargados de ejecutar los presupuestos públicos, pagar las apropiaciones para cumplimiento de condenas más lentamente que el resto. Tales condenas, además, serán ejecutables ante la justicia ordinaria dieciocho (18) meses después de su ejecutoria (...)

⁶ “Artículo 192. cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas. Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de

2.3.5. Desistimiento tácito

El Consejo de Estado ha castigado la inactividad de las entidades públicas frente al impulso procesal que exige la notificación del auto admisorio de la demanda a quien es demandado, de ahí que haya plasmado en varias de sus decisiones, la procedencia de la figura del desistimiento tácito establecida en el artículo 178 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a la repetición, por cuanto no se trata de un proceso de impulso oficioso del juez; la prohibición de desistimiento prevista en el artículo 9 de la Ley 678 de 2001 para la que denominó como acción de repetición, se orienta a garantizar que la entidad pública mantenga la decisión de repetir y que no la modifique por cambios de criterio posteriores, sin que ello implique prohibición de aplicar el desistimiento tácito; ni el artículo 178 citado, ni las normas especiales relativas al medio de control de repetición, la excluyen de su aplicación (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Auto (65408), 2020).

2.3.6. Elementos del medio de control de repetición

El medio de control de repetición, según palabras del Consejo de Estado, supone unos presupuestos para su prosperidad, delimitando tres (3) requisitos objetivos referidos a la calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena; la condena al Estado a reparar un daño antijurídico causado a un particular; y el pago efectivo a la víctima del daño; y un requisito subjetivo que tiene que ver con la conducta dolosa o gravemente culposa del

dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.

Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada (...)"

agente como factor determinante de la condena (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia (48016), 2015).

2.3.6.1. Elementos objetivos.

2.3.6.1.1. La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena.

Teniendo presente que el medio de control de repetición puede dirigirse en contra de servidor o ex - servidor público, o de un particular en ejercicio de funciones públicas que incluye a las personas jurídicas, la demostración de tales calidades se torna indispensable y así lo ha expresado el Consejo de Estado en reiteradas oportunidades, al pronunciarse sobre este requisito objetivo de procedencia de la acción de repetición, en el entendido que ha de ser materia de prueba con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su participación en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina determinante de la responsabilidad del Estado (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia (48016), 2015).

La conducta determinante del agente en la condena, tiene relación intrínseca con la responsabilidad personalísima que le asiste en materia de repetición, de ahí que:

el juicio de reproche solo pueda abrirse paso, inicialmente, con la constatación de un actuar (u omisión jurídica relevante) propio, autónomo y personal del Agente, pues sólo así hay lugar a achacarle al servidor el desvalor de su conducta a título de dolo o culpa grave, como lo pregonan el artículo 90 de la Constitución Política (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia (53857), 2016).

2.3.6.1.2. La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado. Aún cuando al tenor del artículo 90 Constitucional,

la procedencia del medio de control de repetición parece derivarse solo de la emisión de condenas, el artículo 2 de la Ley 678 de 2001, incluye la conciliación u otra forma de terminación de un conflicto como fuentes de la misma, supuestos que se ajustan plenamente a la Carta, según lo expresó la Corte Constitucional al efectuar el juicio de exequibilidad del precepto (Corte Constitucional, Sentencia C-338, 2006).

Se desprende de lo anterior que, la exigencia de una condena previa en contra de la entidad estatal se verifica no sólo mediante la existencia de una sentencia judicial, sino que además, se cumple también cuando medie un acuerdo conciliatorio, de naturaleza judicial o extrajudicial, o por virtud de un resultado adverso a la entidad estatal, derivado de cualquiera de los mecanismos de terminación de conflictos previstos en la ley.

Bajo ese contexto no puede limitarse a la existencia de un pronunciamiento emanado de autoridad jurisdiccional, máxime cuando la Constitución Política en el artículo 116 reviste a los particulares transitoriamente de la de función de administrar justicia en condición de conciliadores o de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho.

2.3.6.1.3. El pago efectivo realizado por el Estado, como prepuesto de la sentencia. El pago como presupuesto para una sentencia favorable a las pretensiones que formulan las entidades públicas en ejercicio del medio de control de repetición, ha sido objeto de discusión en el interior del Consejo de Estado, al punto que han sentado dos posturas contrarias en torno a la forma como debe acreditarse la erogación efectuada por la administración a consecuencia de una condena judicial o en virtud de una conciliación.

Una primera posición fue asumida de tiempo atrás e incluso reiterada en reciente pronunciamiento y apunta a que la entidad pública demandante, debe aportar al proceso el recibo de pago o consignación, o el paz y salvo suscrito por los demandantes del proceso de reparación directa o sus apoderados judiciales, junto con los correspondientes soportes, como

prueba de este requisito objetivo, considerando insuficiente el acopio de documentos emanados de sus propias dependencias en los que se ordenó el pago de una suma de dinero, si en ellos no consta la manifestación expresa del acreedor o beneficiario de haberlo recibido a entera satisfacción, postura que si bien desestima el certificado del pagador al que hace referencia el artículo 142 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como prueba del pago efectivo de la obligación, resulta aplicable a las demandas presentadas en vigencia del Código Contencioso Administrativo -Decreto 01 de 1984-, tal como lo estimó el órgano de cierre, al aclarar que en esta última codificación no se consagró una disposición similar a la citada, de tal suerte que el requisito del pago debe probarse en esos eventos, conforme a las exigencias fijadas por la jurisprudencia de la época (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia (56821), 2019).

La otra, no encuentra en el paz y salvo del acreedor, sustento legal para su exigibilidad y por el contrario le otorga pleno y suficiente peso probatorio a los documentos emanados de la entidad pública demandante en los que conste el pago de la obligación dineraria, entre ellos, el certificado emitido por el pagador de ésta, adosado previamente con la demanda en cumplimiento del requisito de procedibilidad, en tanto, tiene el carácter de documento público, el cual se presume auténtico y da fe de su contenido y por ende, no queda sujeto a la libre apreciación del juzgador, conforme al valor probatorio que el legislador le atribuyó en los artículos 244 y 257 del Código General del Proceso (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia (42111), 2020).

Es de precisar que esta nueva perspectiva, ya había sido esbozada desde el año 2013, por el Consejero Ponente Enrique Gil Botero, al sostener que las resoluciones que ordenan el pago de la condena impuesta, no son más que documentos públicos, vinculantes, que contienen y reflejan la propia manifestación de voluntad de la entidad condenada, en el sentido

de hacer constar el cumplimiento de la condena (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia (25361), 2013).

En este mismo orden, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado también le ha otorgado pertinencia e idoneidad a las resoluciones de pago y comprobantes de egreso expedidos por funcionario competente, como documentos suficientes para acreditar el pago de la obligación, ello con fundamento en el artículo 257 del Estatuto General Procesal que consagra que los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza, precisando que corresponderá al juez verificar la competencia del funcionario que los expide, y al demandado ejercer la tacha de falsedad de que tratan los artículos 269 y siguientes del Código General del Proceso, en caso de desconocer la autenticidad del documento (Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, s.f.).

En definitiva, se avizora más garantista la última postura forjada por el Consejo de Estado y a la vez, acogida por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en tanto, resulta suficiente la exhibición de los documentos públicos emanados de las entidades demandantes que sustenten o certifiquen el pago de la condena o suma objeto de conciliación a sus beneficiarios por parte de la administración, y no en vano el legislador admitió el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones, como el elemento idóneo para demostrar que la entidad realizó el pago y habilitante de la posibilidad del ejercicio de la pretensión de repetición.

En plena concordancia con esta posición, exigir a una entidad pública el aporte de un paz y salvo o documento emanado del beneficiario y/o su apoderado en el que indique que recibió la suma de dinero a la que fue obligada la administración, se torna lesivo de la presunción de autenticidad de los documentos públicos y un excesivo rigor probatorio, máxime ante la inexistencia de una norma que así lo contemple.

2.3.6.2. Elemento subjetivo.

2.3.6.2.1. La cualificación de la conducta del agente determinante del daño

reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa. En materia de cualificación de la conducta del agente como dolosa o gravemente culposa, la fecha de ocurrencia de los hechos potencialmente constitutivos de la acción de repetición contra funcionario, ex funcionario o particular en ejercicio de función pública, determina la normativa aplicable, en tanto, los ocurridos con anterioridad al 4 de agosto de 2001, fecha de entrada en vigencia de la Ley 678 de ese mismo año, se rigen por el artículo 63 del Código Civil que definen el dolo y la culpa grave, mientras que los acaecidos con posterioridad, se rigen enteramente por lo dispuesto en los artículos 5° y 6° de la ley en comento.

Lo anterior significa que los eventos regidos por las normas del Código Civil, imponen a la entidad demandante, la carga de afirmar y demostrar las circunstancias concretas a partir de las cuales considera que el funcionario, ex funcionario o particular en ejercicio de función pública, obró con dolo o culpa grave.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley 678 de 2001, la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado; además establece la norma, que se presume que existe dolo del agente público en los siguientes eventos obrar con desviación de poder; 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; 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; haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.

Por su parte, el artículo 6º *ibídem* prevé que 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. Conforme al mismo precepto, se presume que la conducta es gravemente culposa en los siguientes casos violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho; carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable; omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable; violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

En los eventos que tratan las disposiciones antes referidas, la entidad demandante tiene la carga de probar únicamente los supuestos a los que aluden las normas. Sin embargo, estas son “presunciones legales”, esto es, de aquellas que admiten prueba en contrario, como lo dispone el artículo 66 del Código Civil y conforme lo previó la Corte Constitucional al decidir acerca de la constitucionalidad de los artículos en comento (Corte Constitucional, Sentencia C-374-02, 2002), con lo que se garantiza el derecho de defensa de la persona contra quien se aduce la presunción.

Por ello, la Ley 678 de 2001, más que estatuir presunciones, lo que hace es calificar unos hechos como dolosos y otros como gravemente culposos. En ese sentido, es válido afirmar que las disposiciones previamente citadas, no estatuyen un antecedente a partir del cual se infiera o se presuma el dolo o culpa grave, sino que fijan la premisa, según la cual, cuando cualquiera de los hechos enunciados en ellas ocurre, no es que se presuma el dolo o la culpa grave, sino que existen estos comportamientos o conductas calificadas (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia (48016), 2015).

En definitiva, es claro que el legislador previó unas presunciones legales para permitir el ejercicio del medio de control de acción de repetición, empero ello no constituye una imputación

automática de culpabilidad en cabeza del agente contra el cual dirige, en tanto le está permitido aducir medios de convicción para desestimar esas presunciones, de ahí que éstas, son admisibles, sí y sólo si, es posible confrontar la contrariedad evidente entre la actuación del funcionario y el deber institucional a él atribuido -culpa grave-, o bajo la demostración de su intención torcida de afectar a alguien -dolo- o cuando menos, bajo una actuación que afecte gravemente los intereses de los asociados.

Pese a lo anterior, según voces del Consejo de Estado, las conductas calificadas en los preceptos 5° y 6° de la Ley 678, no son las únicas de las cuales pueda derivarse la ubicación de los eventos como dolosos o gravemente culposos, de ahí que se puedan deducir otras hipótesis perfectamente constitutivas de dolo o culpa grave, por apreciarse otros comportamientos del agente estatal con tal naturaleza productores del daño antijurídico a un tercero que el Estado se ha visto en la obligación de indemnizar (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia (34816), 2011).

Se evidencia entonces, la determinación de una responsabilidad subjetiva, en la que juega un papel concluyente el análisis de la conducta del agente estatal, en tanto no cualquier actuación constituye dolo o culpa grave, que permita deducir su responsabilidad, por tanto, a la entidad pública que invoque una presunción prevista en los artículos citados de la Ley 678 de 2001, le asiste la carga de probar el hecho en que se funda, eximiéndose de demostrar únicamente el hecho inferido, sin perjuicio de la posibilidad que, como se ha dicho, ostenta el demandado para desvirtuar la presunción.

No se olvide que con anterioridad a la vigencia de la Ley 678 de 2001, frente a estos componentes de dolo y culpa grave, era obligación de las entidades públicas, su acreditación y, aunque en vigencia de ésta, se establecieron unas presunciones en los artículos 5° y 6°, persiste una carga argumentativa orientada a ubicar la conducta en unas de las causales allí

previstas y para cuando no están allí consagradas, subsiste la carga suasoria de la entidad en punto a que no puede invertir la carga de la prueba y atribuirla al agente.

2.4. Deficiencias procesales

Se espera de toda entidad pública que decida ejercer el medio de control de repetición que, desde su estudio en instancia administrativa, aborde la pertinencia del mismo con responsabilidad y no como el simple cumplimiento del deber establecido en la Carta Política y en la ley, ello implica contar con profesionales idóneos y con políticas de defensa claras para incoar el medio de control de repetición. Ya en el escenario judicial, se impone a la autoridad pública, una formulación adecuada de la demanda y el cumplimiento del principio de autorresponsabilidad que en materia probatoria obliga a las partes a probar el supuesto de hecho en que se cimenta la súplica, tal como lo prevé el artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin embargo, a partir del momento en que se expidió la Ley 678 de 2001, en desarrollo de la acción de repetición consagrada en el artículo 90 Constitucional, ese objetivo estatal de recuperación de los dineros públicos a través de la acción de repetición, no ha tenido mucho éxito debido a que no ha sido asumido con ahínco por las entidades públicas, en especial por debilidades en la formulación y sustentación de la demanda y por falencias en la actividad probatoria.

Jiménez & Soler, referenciaron las principales causas del fracaso de los procesos de repetición entre los años 2006 a 2010, que se resumen en las siguientes la deficiente presentación y sustentación de las demandadas, permeada por una falencia probatoria en lo que tiene que ver con la prueba del pago, de la condena, del dolo y culpa y del nexo de causalidad; la falta de diligencia de las entidades para hacer seguimiento a los procesos; la imposibilidad de pagar la condena o la insolvencia del condenado; y la estricta jurisprudencia

del Consejo de Estado en materia procesal y probatoria, especialmente en lo que tiene que ver con la prueba del pago y la idoneidad de los documentos que sirven como prueba (Jiménez & Soler, 2012).

Se reitera y haciendo acopio de los referenciado por los autores, la formulación deficiente de la pretensión y su débil sustento probatorio, han sido las causas más determinantes en el fracaso de los procesos incoados por las entidades públicas con el fin de recuperar los dineros pagados por virtud de condena u otro mecanismo alternativo de solución de conflicto, pues han sido muchas las ocasiones en las que las demandas se han negado por aspectos procesales alusivos a la falta de prueba de los elementos estructurales de la acción de repetición.

Tanto así que el Consejo de Estado en varias oportunidades ha llamado la atención a las entidades públicas acerca de la falta de vigilancia y control de la actividad procesal como actores en la interposición del medio de control de repetición, derivado de la manera descuidada y poco diligente en que formulan las súplicas y en que abordan la carga de demostrar el cumplimiento de los requisitos esenciales para su prosperidad, es decir, la calidad del agente, la condena, conciliación u otra forma de solución de conflictos, el pago efectivo y el dolo o culpa grave del servidor o ex servidor que es demandado, incluso al punto de afirmar que la carencia, deficiencia o indebido material probatorio allegado a cada una de las demandas presentadas por el Estado para la procedencia de la acción de repetición, no ha permitido conceder y en consecuencia, hacer efectiva la acción de repetición (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia (46162), 2013).

Se estima que las entidades públicas, respecto de los requisitos de procedencia del medio de repetición, han de asumir una labor probatoria que apunte al acopio de los elementos suasorios conducentes, pertinentes y útiles entre los cuales se destacan los que se describen a continuación:

Tabla 2.*Prueba de requisitos de procedencia del medio de control de repetición*

Requisitos de procedencia	Prueba
Requisitos objetivos	
Calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena.	Certificación emanada de la entidad pública de la condición de funcionario o de particular investido de funciones públicas para la fecha de ocurrencia de los hechos que dieron origen a la condena.
La condena al Estado a reparar un daño antijurídico causado a un particular.	Sentencia judicial, laudo arbitral, acta de transacción y auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio.
El pago efectivo a la víctima del daño.	Documentos públicos emanados de las entidades demandantes que sustenten o certifiquen el pago de la condena o suma objeto de conciliación a sus beneficiarios por parte de la administración.
Requisito subjetivo	
Conducta dolosa o gravemente culposa del agente como factor determinante de la condena	
Presunciones de dolo	
Obrar con desviación de poder.	Antecedentes administrativos que dieron origen a la decisión condenatoria por ese vicio de nulidad, funciones propias del cargo y del delegatario.
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.	Antecedentes administrativos que dieron origen a la decisión condenatoria por ese vicio de nulidad, acto de delegación, funciones propias del cargo y del delegatario, estudios previos.
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.	Antecedentes administrativos que dieron origen a la decisión condenatoria por ese vicio de nulidad, funciones propias del cargo y del delegatario, acto de delegación, estudios previos.
Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos	Fallo disciplinario y/o penal.

daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.	
Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.	Acto administrativo, auto o sentencia.
Presunciones de culpa grave	
Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.	Antecedentes administrativos que dieron origen a la decisión condenatoria por ese vicio de nulidad, funciones propias del cargo y del delegatario y acto de delegación
Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable.	Funciones propias del cargo y del delegatario, acto de delegación, acto administrativo, auto o sentencia proferida y anulada.
Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable.	Funciones propias del cargo y del delegatario, acto de delegación, acto administrativo, auto o sentencia proferida.
Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.	Funciones propias del cargo y del delegatario, acto de delegación, acto administrativo, auto o sentencia proferida y totalidad del expediente de donde emanas esas decisiones.

Elaboración propia.

Nota. Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (s.f.).

2.5. Llamamiento en garantía con fines de repetición

Como se ha definido por vía jurisprudencial, el llamamiento en garantía es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual, que vincula a llamante y llamado y permite traer a éste como tercero, para que haga parte de un proceso, con el propósito de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante como producto de la sentencia. Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo cita y según la cual aquél debe responder por la obligación

que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia (32723), 2007).

El artículo 19 de la Ley 678 de 2001, prevé 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, puedan 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.

Empero, en el parágrafo del artículo 19, se establece 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.

Por su parte, el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al regular la figura del llamamiento en garantía, prevé que quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación, pero en tratándose del llamamiento en garantía con fines de repetición, la norma en su inciso final, remite a la regulación que de esta figura hace la Ley 678 de 2001.

Y es precisamente en esta regulación especial donde se exige la prueba sumaria de la responsabilidad del agente de haber actuado con dolo o culpa grave, como supuesto de procedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición.

Frente a este tópico, el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa, ha sostenido que la procedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición implica el

cumplimiento de los requisitos previstos en la norma procesal civil y en el artículo 19 de la Ley 678 de 2001, es decir, prueba sumaria de que la actuación que dio lugar a la demanda estuvo determinada por el dolo o la culpa grave del servidor o ex servidor público, en tanto, es esa prueba la que permite al juez determinar la existencia de una relación jurídico sustancial de responsabilidad que fundamenta la vinculación del tercero al proceso (Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia (65107), 2020). Lo anterior, lo ha sustentado la Corporación en que:

La sola circunstancia de que una entidad estatal resulte demandada, no la faculta para llamar en garantía al funcionario o ex funcionario público o al particular que cumple funciones públicas que, a su juicio, considere que es el responsable de dicha demanda, si no cuenta con suficientes elementos de juicio, serios y razonados que la lleven al convencimiento de que fue su actuación dolosa o gravemente culposa la que dio lugar a que la entidad pública hubiera sido demandada. (Consejo de Estado, Sala Sección Tercera, Sentencia (33054), 2006)

Bajo esta previsión, es claro que el medio de control de repetición se puede intentar a través del llamamiento en garantía cuando estén dadas las previsiones normativas mínimas para que el juez entre a escrutar la presencia de los requisitos propios de la repetición y que son los que permitirán el juicio de reproche en contra del agente del Estado a quien se le endilga la causación del resultado por una presunta conducta gravemente culposa o dolosa, y la consecuente atribución del resultado dañoso a éste, lo que a su turno permitirá exigir de aquel el pago, en la proporción que se indique, de lo que se haya erogado por cuenta del fallo de responsabilidad emitido en contra de la entidad pública.

En definitiva, el llamamiento en garantía con fines de repetición se ha considerado como el medio más expedito y eficiente para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de los funcionarios o exfuncionarios públicos y de los particulares en ejercicio de función pública, en

tanto, dentro de un mismo proceso se definen dos situaciones jurídicas, esto es, Estado - víctima del daño y Estado – servidor, ex servidor público o particular (Niño Pachecho, 2013).

2.6. Conclusión

El estudio del medio de control de repetición, sus presupuestos y elementos permite concluir que éste se concibe como el mecanismo judicial de origen Constitucional y Legal con que cuenta la administración pública para obtener de sus funcionarios o exfuncionarios o de particulares investidos de funciones públicas, el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto en la jurisdicción de lo contencioso administrativa, como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa del demandado, dotada de unos elementos de procedencia definidos en la Ley 678 de 2001.

Sin embargo, pese a que lo pretendido es que las entidades públicas ejerzan la pretensión de repetición conforme a lineamientos de responsabilidad, el objetivo estatal de recuperación de los dineros públicos a través del medio de control de repetición, no ha tenido mucho éxito debido a que no ha sido asumido con ahínco por las entidades públicas, ello de cara a la debilidad en la formulación y en la sustentación de la demanda y a las falencias en la actividad probatoria, incluso a punto de verse avocada la judicatura a formular un llamado de atención por virtud de la falta de vigilancia y control de la actividad procesal como actores en la interposición del medio de control de repetición, derivado de la manera descuidada y poco diligente en que formulan las súplicas y en que abordan la carga de demostrar el cumplimiento de los requisitos esenciales para su prosperidad.

No se olvide que se trata de un medio de control que no solamente supone la formulación de una demanda por parte de los abogados que ejercen la representación judicial de las entidades, sino que implica una decisión previa que debe ser adoptada por la

administración a través del Comité de Conciliación. De esta manera se hace notoria la intrínseca relación que existe entre la repetición y la gestión jurídica de las entidades públicas.

3. Ejercicio del medio de control de pretensión de repetición por parte del municipio de Medellín y el departamento de Antioquia en casos decididos por el Tribunal Administrativo de Antioquia en los años 2015 a 2019

Este capítulo tiene el propósito de formular propuestas para el abordaje del medio de control de repetición en el Municipio de Medellín y en el Departamento de Antioquia, partiendo de las debilidades y las fortalezas identificadas en casos de pretensión de repetición decididos por el Tribunal Administrativo de Antioquia entre los años 2015 a 2019, en tanto la repetición tiene estricta vinculación con uno de los componentes que ha de integrar el modelo de gestión jurídica propuesto, pues no se olvide que la recuperación de lo pagado como consecuencia de una condena a cargo de la administración se logra es a través del ejercicio de este medio de control o del llamamiento en garantía con fines de repetición cuya consagración deviene de mandato constitucional y legal y no solo supone la formulación de una demanda por parte de los abogados que ejercen la representación judicial de las entidades, sino que implica una decisión previa que debe ser adoptada por la administración a través del Comité de Conciliación.

La elección del marco temporal obedeció a la cercanía a la actualidad de las decisiones judiciales, lo que sucedió fue que, a lo largo de la búsqueda, se advirtió que las decisiones judiciales no abarcaron los mismos períodos de creación del Modelo de Gerencia Jurídica Pública en el Municipio de Medellín y la herramienta de gestión de calidad Isolución del Departamento de Antioquia, lo que no permitió hacer un cruce de información. Sin embargo, se intentó realizar el estudio con el fin de detectar como fue el abordaje del último componente de la gestión jurídica cual es el medio de control de repetición, pese a esa limitación.

Se quería acceder a la información documental a través de la revisión de los expedientes en procesos de repetición, en los que se hubiese emitido sentencia de segunda

instancia entre los años 2015 y 2019, cuyos demandantes fueren el Departamento de Antioquia y el Municipio de Medellín.

No obstante, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declarando la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional por causa del COVID-19, lo que conllevó a que el Gobierno Nacional mediante el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, ordenara el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, medida que se extendió progresivamente con algunas excepciones hasta dar apertura en el mes de septiembre de ese mismo año.

En el marco de la emergencia sanitaria, como es lógico, se produjo el cierre de las sedes judiciales en todo el país, por lo que el servicio de administración de justicia continuó prestándose en forma virtual en aras de proteger la salud de los servidores judiciales y usuarios del sistema, en tanto el aforo de personal en los despachos judiciales se ha manejado de manera restringida y el acceso al usuario en forma presencial es excepcional y solo se ha autorizado para revisión de expedientes vigentes.

La situación antes descrita para el año 2021 persiste, en tanto que para el día 26 de mayo se expidió por el Ministerio de Salud y Protección Social la Resolución 738, por medio de la cual se prorrogó la emergencia sanitaria debido a la presencia de un nuevo COVID-19, hasta el 31 de agosto.

Todo lo anterior imposibilitó el acceso a los expedientes físicos del Tribunal Administrativo de Antioquia, obligando a recurrir a la Relatoría de la Corporación con el fin de acceder a las decisiones digitales emitidas en los procesos de repetición antes identificados.

Una vez que se contó con esa información, el hallazgo en relación con las sentencias proferidas en segunda instancia entre los años 2015 y 2019, respecto del Departamento de Antioquia y el Municipio de Medellín en calidad de sujetos activos de la pretensión de repetición, fueron en total quince (15).

En virtud de que la muestra fue limitada, la decisión fue indagar sobre la existencia de sentencias en la misma Corporación, mismo lapso y respecto de las mismas entidades demandantes, pero en primera instancia, con un resultado negativo, pues lo que se logró evidenciar fue dos providencias dictadas en los años 2012 y 2014, fecha que escapan del rango objeto de análisis.

Al realizar el estudio de las decisiones finalmente encontradas a través de fichas anexas al escrito, se observó que en catorce (14) de ellas, el demandante fue el Departamento de Antioquia, y solo en una (1), el Municipio de Medellín.

Descendiendo a los casos vinculados al Departamento de Antioquia y partiendo de una estructura de análisis conformada por los hechos jurídicamente relevantes y fecha de ocurrencia (síntesis del caso), las pretensiones, la ubicación y sustentación de la conducta del agente en causales de presunción de dolo o culpa grave, la decisión de primera instancia, el objeto del recurso, la decisión de segunda instancia, la demostración de los elementos de la acción de repetición (Petición probatoria), el enfoque de análisis del juez de segunda instancia (si destacan deficiencia en la prueba de los elementos) y otras particularidades, se condensó la información con la intención de mostrar si se obtuvieron decisiones favorables y como fue el comportamiento del ente departamental frente al medio de control de repetición.

El siguiente cuadro refleja lo hallado:

Tabla 3.

Sentencias del departamento de Antioquia

Sentencias del Departamento de Antioquia				
Tema	Demandado	Apelación	Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia	Observación
Desvinculación de empleados por reestructuración administrativa año 20017	Sucesores del ex gobernador Guillermo Gaviria Correa	El Departamento de Antioquia en calidad de demandante, incoó apelación por considerar que se presumía el elemento subjetivo de la pretensión de repetición	Confirmó la sentencia de primera instancia denegatoria de las pretensiones de la demanda	Aunque la entidad demandante encuadró y sustentó la conducta del ex agente demandado en una presunción de culpa grave, de acuerdo con la narración efectuada en la sentencia de segunda instancia, respecto del proveído apelado, la misma fue desvirtuada por la parte demandada, dando al traste con la pretensión de repetición
Total procesos		Tres sentencias desfavorables a los intereses del Departamento de Antioquia, fueron apeladas por la entidad, por considerar que se presumía el elemento subjetivo de la pretensión de repetición		
Desvinculación de empleados por reestructuración administrativa año 20018	Sucesores del ex gobernador Guillermo Gaviria Correa	El Departamento de Antioquia en calidad de demandante, incoó apelación por la imposición	Confirmó la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la	Se resalta la falta de censura a través del recurso de apelación por parte de la entidad del Departamento

⁷ Tribunal Administrativo de Antioquia. Sentencia del 16 de febrero de 2015. Magistrada Ponente: Mercedes Judith Zuluaga Londoño. Radicado: 05001333102420110031401. Sentencia del 15 de mayo de 2015. Magistrada Ponente: Mercedes Judith Zuluaga Londoño. Radicado: 05001333102120110037601. Sentencia del 01 de julio de 2015. Magistrada Ponente: Gloria María Gómez Montoya. Radicado: 05001333303020120010801.

⁸ Tribunal Administrativo de Antioquia. Sentencia del 11 de septiembre de 2019. Magistrado Ponente: Gonzalo Zambrano Velandia. Radicado: 05001333301020130077201. Sentencia del

		de condena en costas en su contra	imposición de costas a la entidad demandante, modificando una de las decisiones para disminuir las agencias en derecho	de Antioquia, frente a la decisión denegatoria de las súplicas. Aunque encuadró y sustentó la conducta del ex agente demandado, en una presunción de culpa grave, de acuerdo con la narración efectuada en la sentencia de segunda instancia, respecto del proveído apelado, la misma no fue debidamente acreditada, dando al traste con la pretensión de repetición
Total procesos		Dos sentencias desfavorables a los intereses del Departamento de Antioquia, fueron apeladas por la entidad, por la imposición de condena en costas en su contra		
Desvinculación de empleados por reestructuración administrativa año 20019	Sucesores del ex gobernador Guillermo Gaviria Correa	Los sucesores del ex gobernador Guillermo Gaviria Correa en calidad de demandados,	Confirmó la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la no	Se resalta la falta de censura a través del recurso de apelación por parte del Departamento de

11 de septiembre de 2019. Magistrado Ponente: Gonzalo Zambrano Velandia. Radicado: 05001333302420140036201.

⁹ Tribunal Administrativo de Antioquia. Sentencia del 28 de mayo de 2015. Magistrada Ponente: Martha Nury Velásquez Bedoya. Radicado: 05001333100420120028601. Sentencia del 06 de agosto de 2015. Magistrada Ponente: Liliana Patricia Navarro Giraldo. Radicado: 05001333101320110050501. Sentencia del 21 de agosto de 2015. Magistrada Ponente: Liliana Patricia Navarro Giraldo. Radicado: 05001333100620110045901. Sentencia del 29 de septiembre de 2016. Magistrada Ponente: Martha Nury Velásquez Bedoya. Radicado: 05001333102820110044201. Sentencia del 09 de febrero de 2017. Magistrada Ponente: Marta

		incoaron apelación por la no imposición de condena en costas en contra del Departamento de Antioquia	imposición de costas a la entidad demandante	Antioquia, frente a la decisión denegatoria de las súplicas que formuló en contra de los sucesores del ex gobernador Guillermo Gaviria Correa
Total procesos		Seis sentencias desfavorables a los intereses del Departamento de Antioquia, no fueron apeladas por la entidad.		
Desvinculación de empleado con fuero sindical ¹⁰	Ex gobernador Aníbal Gaviria Correa	El Departamento de Antioquia en calidad de demandante, incoó apelación por la negación de las súplicas de la demanda y en especial por considerar demostrado el elemento subjetivo.	Confirmó la sentencia de primera instancia denegatoria de las súplicas de la demanda	En esta sentencia, se destacó la ausencia de demostración del elemento subjetivo y su sustento exclusivamente en el aporte de la decisión ordinaria laboral que ordenó el reintegro del ex empleado del Departamento de Antioquia a la planta de cargos.
Total procesos		Una sentencia desfavorable a los intereses del Departamento de Antioquia, fue apelada por la entidad cuestionando el fondo del asunto.		
Desvinculación de docente por aceptación de renuncia ¹¹	Ex gobernador Aníbal Gaviria Correa	El Departamento de Antioquia en calidad de demandante, incoó apelación por la negación de las súplicas de	Confirmó la sentencia de primera instancia denegatoria de	En esta sentencia, se evidenció una labor probatoria del demandado que llevó al traste las pretensiones de la demanda y

Cecilia Madrid Roldán. Radicado: 05001333300720120031201. Sentencia del 23 de febrero de 2017. Magistrada Ponente: Pilar Estrada González. Radicado: 05001333301220120011301.

¹⁰ Tribunal Administrativo de Antioquia. Sentencia del 30 de abril de 2015. Magistrada Ponente: Marta Cecilia Madrid Roldán. Radicado: 05001333101120110027501.

¹¹ Tribunal Administrativo de Antioquia. Sentencia del 12 de diciembre de 2016. Magistrada Ponente: Pilar Estrada González. Radicado: 05001333301820140012701.

		la demanda y en especial por considerar que aplicaba la presunción de dolo	las súplicas de la demanda	ausencia de la misma de parte de la entidad actora
Total procesos		Una sentencia desfavorable a los intereses del Departamento de Antioquia, fue apelada por la entidad cuestionando el fondo del asunto pero apegado a la presunción de dolo		
Condena en reparación directa por presunta inactividad de abogada del Departamento de Antioquia a quien se asignó el proceso ¹²	Tatiana Fattoni Petertini, ex abogada del Departamento de Antioquia	El Departamento de Antioquia en calidad de demandante, incoó apelación por la negación de las súplicas de la demanda y en especial por considerar comprobada la culpa grave de la demandada	Confirmó la sentencia de primera instancia denegatoria de las súplicas de la demanda	En esta sentencia, se hizo un llamado a la entidad territorial actora en cuanto la necesidad de demostrar todos los elementos de la acción de repetición. También se dejó entrever la obligación de efectuar un estudio serio en el Comité de Conciliación en el momento de determinar la procedencia de la demanda de repetición, por causas que tengan origen en la sentencia condenatoria y no por aspectos ajenos al daño antijurídico que ocasionó la condena

¹² Tribunal Administrativo de Antioquia. Sentencia del 29 de noviembre de 2016. Magistrada Ponente: María Nancy García García. Radicado: 05001333101920110033901.

Total procesos	Una sentencia desfavorable a los intereses del Departamento de Antioquia, fue apelada por la entidad cuestionando el fondo del asunto pero apegado al argumento de efectiva demostración de la culpa grave
----------------	--

Elaboración propia.

De las decisiones judiciales examinadas, frente al Departamento de Antioquia, se destaca que de once (11) sentencias relacionados con demandas interpuestas contra los sucesores del ex Gobernador Guillermo Gaviria Correa, por condenas derivadas de procesos de nulidad y restablecimiento del derecho cuya causa fue la declaratoria de nulidad de actos administrativos de desvinculación de empleados por reestructuración dada en el año 2001, solo contra tres (3) providencias fue interpuesto recurso de apelación, basándose en la presunción del elemento subjetivo de procedencia del medio de control de repetición, que fue desvirtuada por quienes resistieron la pretensión haciendo uso de elementos probatorios de tipo documental y testimonial.

Las tres (3) decisiones restantes, obedecieron a demandas interpuestas por desvinculación de un empleado amparado por fuero sindical, una docente y de la presunta inactividad de una abogada en el trámite de un proceso de reparación directa. En el primer caso, el Departamento de Antioquia, si bien incoó recurso de apelación, insistió en la demostración del elemento subjetivo solo fundado en el aporte de la decisión ordinaria laboral que ordenó el reintegro del ex empleado; en el segundo evento, lo hizo partiendo de la presunción de dolo; y en el último afirmó haber cumplido con la carga de demostrar la culpa grave, empero, en la decisión de segunda instancia se hizo un llamado a la entidad territorial, en cuanto a la necesidad de demostrar todos los elementos del medio de control de repetición y la obligación de efectuar un estudio serio en el Comité de Conciliación en el momento de determinar la procedencia de la demanda de repetición por causas que tengan origen en la

sentencia condenatoria y no por aspectos ajenos al daño antijurídico que dio lugar a la condena.

Aun cuando el Departamento de Antioquia cuestionó seis (6) decisiones desestimatorias de las pretensiones, no logró sacar adelante las súplicas insertas en los recursos de apelación, por la limitación argumentativa del elemento subjetivo y por la escasa labor probatoria, lo que hace pensar que la entidad no realizó un adecuado abordaje de la procedencia del medio de control de repetición a través del Comité de Conciliación, órgano encargado de emitir concepto para incoarlo y no asumió una representación efectiva de sus intereses en sede judicial.

Respecto al único caso vinculado al Municipio de Medellín y partiendo de la misma estructura de análisis empleada para el Departamento de Antioquia, se condensó la información de la siguiente manera:

Tabla 4.

Sentencias del municipio de Medellín

Sentencias Municipio de Medellín				
Tema	Demandado	Apelación	Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia	Observación
Pago efectuado por el Municipio de Medellín con ocasión de proceso ejecutivo por no cancelación de hipoteca de inmueble expropiado por	Adelaida Salazar Noreña, ex empleada del Municipio de Medellín	La demandada Adelaida Salazar Noreña, incoó apelación por considerar que la entidad actora no demostró el elemento subjetivo	Confirmó la sentencia de primera instancia estimatoria de las pretensiones de la demanda	Se advierte el cumplimiento de parte de la entidad territorial actora, de la carga probatoria que le imponía demostrar los elementos estructurales de la pretensión de repetición, en especial, del

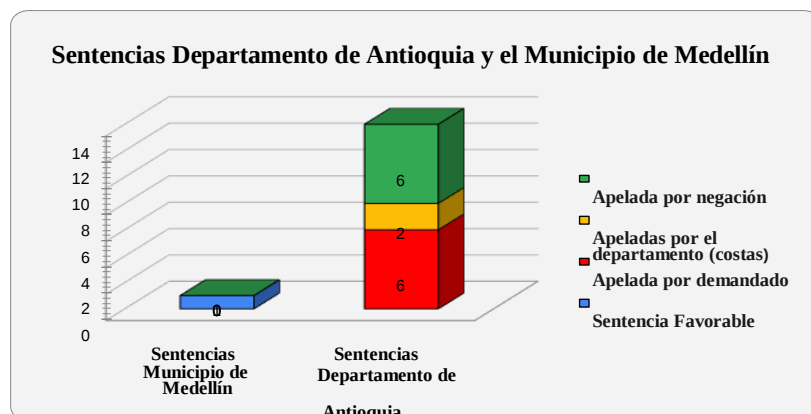
vía administrativa ¹³				elemento subjetivo
Total procesos		Una sentencia favorable a los intereses del Municipio de Medellín, apelada por la parte vencida y confirmada en segunda instancia		

Elaboración propia.

La búsqueda efectuada a través de la Relatoría del Tribunal Administrativo de Antioquia en el período 2015 a 2019, solo arrojó un caso de demanda de repetición formulada por el Municipio de Medellín y de la decisión emitida se logró evidenciar que la entidad territorial cumplió la carga probatoria que le imponía demostrar los elementos estructurales de la pretensión de repetición, puntualmente, el elemento subjetivo, incluso al punto de obtenerse una sentencia favorable en sus dos instancias.

En síntesis, el estudio de las sentencias del Tribunal Administrativo de Antioquia, refleja que el comportamiento asumido por el Departamento de Antioquia y el Municipio de Medellín, fue el siguiente:

¹³ Tribunal Administrativo de Antioquia. Sentencia del 15 de octubre de 2015. Magistrada Ponente: Luz Myriam Sánchez Arboleda. Radicado: 05001333102920070028802.

Gráfica 1.*Sentencias de Antioquia y Medellín*

Elaboración propia.

De 14 sentencias en el Departamento de Antioquia, el 42.8% (6) fueron apeladas por la parte demandada por el tema alusivo a las costas judiciales no impuestas al Departamento; el 14% (2), de las sentencias apeladas por el Departamento de Antioquia por condena en costas impuestas en su contra, fueron negadas y el otro 42.8% de las sentencias apeladas por el ente departamental por la negación de las súplicas de la demanda, también fueron negadas. Una sola sentencia presentada por el Municipio de Medellín, obtuvo un resultado Favorable.

3.1. Debilidades y fortalezas del abordaje del medio de control de repetición por parte de las entidades públicas evidenciadas

El estudio quiso comprobar la implementación de uno de los componentes del modelo de gestión jurídica y la forma como se ejerció la defensa del Municipio de Medellín y el Departamento de Antioquia en sede judicial a través de las sentencias de segunda instancia del Tribunal Administrativo de Antioquia, proferidas durante los años 2015 a 2019. Empero, no fue posible realizar el cruce de información porque las decisiones judiciales no coincidieron con el período de creación del actual Modelo de Gerencia Jurídica Pública en el Municipio de Medellín

y la actual herramienta de gestión de calidad Isolución del Departamento de Antioquia y porque las circunstancias de la jurisprudencia de esa corporación suponen conocimiento y resolución de problemas jurídicos que nacieron y se forjaron en administraciones de hace más de una década.

Pese a lo anterior, se realizó una aproximación al propósito a través del análisis de las decisiones judiciales a fin de detectar como fue el abordaje del medio de control de repetición vinculado a la gestión jurídica en la entidad, lo que permitió hallar que en el Departamento de Antioquia hay un incipiente manejo de esa gestión en lo que toca con la repetición y las decisiones adversas emitidas en contra de la entidad, son un reflejo de ello.

Conforme a lo encontrado podría pensarse que desde el ámbito administrativo, no hizo un adecuado abordaje de los asuntos por parte del órgano encargado de emitir concepto para incoar el medio de control de repetición, sino que la formulación de las demandadas, pareciera haber obedecido a un afán de intentar recuperar cuantiosas sumas de dinero que salieron de las arcas de la entidad departamental a consecuencia de las condenas en su contra impuestas, con lo que pretendieron dar cumplimiento al mandato legal; así mismo, que no se hizo un filtro orientado a determinar o no la procedencia del medio de control de repetición que los conminaba a establecer desde esa instancia, no solo la calidad del agente, la emisión de una condena a cargo de la entidad y el pago efectuado por ésta, sino además la latente configuración de dolo o culpa grave del ex agente a demandar.

También se observó que, prevalido de decisiones condenatorias en procesos de nulidad y restablecimiento del derecho y en otro tipo de procesos, el Departamento de Antioquia ancló las pretensiones de repetición en presunción de culpa grave del ex agente en la mayoría de los eventos por violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho y en presunción de dolo.

Conforme a ese panorama, en el escenario judicial las pretensiones no fueron acogidas, básicamente por deficiencias argumentativas del elemento subjetivo y por falencia probatoria del hecho en que se fundó la presunción de culpa grave y la presunción de dolo, en tanto limitar la prueba de ese supuesto al aporte de la sentencia condenatoria, supone dejar huérfana la pretensión porque su objeto no es forjar una calificación de la conducta del agente.

Se estima que la reticencia a interponer recurso de apelación en contra de algunas de las sentencias nugatorias de las pretensiones en los procesos de repetición, se traduce en un abandono del fin perseguido con la interposición de las demandas -recuperar lo pagado por la entidad-, consecuencia ineludible del inane estudio emanado del Comité de Conciliación.

Respeto del Municipio de Medellín, se resalta que obtuvo sentencia favorable en sus dos instancias, en virtud de la autorresponsabilidad probatoria que asumió, pese a no desconocerse la ausencia de correspondencia cronológica indicada al inicio del capítulo.

Partiendo del único asunto observado, se podría de forma incipiente resaltar que antes del proceso de estructuración del modelo de gestión jurídica en el interior del ente municipal a partir del plan de desarrollo 2012-2015, ya existían bases para un buen ejercicio del medio de control de repetición, si se tiene en cuenta que el asunto fue forjado con asiento en una línea argumentativa acorde con el hecho que dio origen a la erogación y con elementos probatorios que resultaron suficientes para la emisión de una sentencia estimatoria de las pretensiones.

No obstante, se considera que el estudio de una sola providencia no permite estructurar una conclusión orientada a determinar cómo fue el comportamiento del Municipio de Medellín frente al ejercicio del medio de control de repetición.

3.2. Conclusiones

Acorde con el análisis de las decisiones judiciales emitidas por el Tribunal Administrativo de Antioquia entre los años 2015 y 2019 en sede de segunda instancia y dentro del marco del

medio de control de repetición, se avizora que la labor desplegada por el Departamento de Antioquia no ofreció resultados óptimos, por cuanto la formulación del medio de control de repetición en varias oportunidades, no consiguió el fin de recuperación de los dineros pagados por la administración.

La mayor dificultad que presentó el ente departamental fue en la demostración del elemento subjetivo, el dolo o culpa grave del agente o ex agente estatal o particular en ejercicio de funciones públicas, y así quedó evidenciado en los argumentos de la judicatura.

El único caso vinculado al municipio de Medellín, dejó en evidencia que sí se logró la recuperación de lo pagado por la entidad al obtener sentencia favorable, aunque ese referente no sirve como indicativo para verificar el comportamiento del Municipio de Medellín frente al ejercicio del medio de control de repetición, por cuanto se requiere de varias muestras para examinar la labor de la entidad en el ámbito administrativo y judicial asociado a esa pretensión.

En todo caso, se recomienda un ejercicio responsable del medio de control de repetición, desde el ámbito administrativo a través del órgano encargado del análisis de procedencia, a fin de que se ejecute un estudio previo de la conducta del agente y de la prueba que pueda soportar ese comportamiento doloso o gravemente culposos.

En lo judicial, no es suficiente acreditar solo la existencia de una condena en contra de una entidad pública, es necesario además demostrar en el proceso de repetición que esa conducta fue determinante en la producción del daño y que fue dolosa o gravemente culposa, en tanto el juicio de repetición que se ejerce en contra del funcionario, ex funcionario o particular en ejercicio de funciones públicas, no es de naturaleza ejecutiva, sino contencioso declarativa de su responsabilidad.

En suma, es necesario asumir una labor probatoria prolifera que apunte al acopio de los medios suasorios conducentes, pertinentes y útiles que se oriente al fin último del medio de

control de repetición que es la recuperación de los dineros erogados por la administración a causa del actuar doloso o gravemente culposo de sus agentes.

De esta manera no se pretende afirmar que la gestión jurídica de las entidades públicas se vincula únicamente con el medio de control de repetición, la revisión de este medio se empleó solo como una herramienta de análisis de uno de los componentes de la gestión, sin desconocer

la importancia que reviste dentro de una gestión jurídica la prevención del daño antijurídico, el incentivo al uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos y la debida representación judicial.

4. Conclusiones generales

Con el ánimo de resolver el interrogante ¿Cómo se orienta la gestión jurídica de las entidades públicas hacia la eficiencia y como se debe abordar el ejercicio del medio de control de repetición?, se plantearon dos categorías normativas denominadas gestión jurídica de las entidades públicas y medio de control de repetición en Colombia. La primera, vinculada con el escenario de la eficiencia, permitió hallar los componentes del ciclo de defensa jurídica: prevención del daño antijurídico producto de la actividad estatal; ejercicio de los mecanismos alternativos de solución de conflictos; representación judicial del Estado; y cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación. La segunda, el medio de control de repetición, se empleó como una herramienta para examinar el comportamiento de las entidades públicas frente a la última arista del ciclo de defensa, lográndose establecer que un eje importante es el abordaje de la prueba de cada uno de los elementos de procedencia del medio de control en el marco del desarrollo jurisprudencial.

La construcción normativa sobre gestión jurídica ha sido escasa, su desarrollo se concreta más que todo en directrices emanadas de entidades como la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Los trabajos doctrinales y de investigación sobre gestión jurídica son hasta ahora exiguos; se contó con dos aproximaciones referidas a la defensa jurídica y basadas en el ciclo de defensa y una alusiva a la plataforma estratégica de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado también fundada en ese ciclo, de ahí la importancia de este informe en tanto propende por la construcción teórica de un modelo de gestión jurídica articulado necesariamente con políticas de prevención de daño antijurídico, uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, adecuada representación judicial y recuperación de los recursos pagados por el Estado a través del ejercicio del medio de control de repetición o del llamamiento en garantía, el cual ha de servir de base a las entidades públicas analizadas para hacer una revisión de los modelos con que cuentan o para su

creación con una mirada hacia la eficiencia que garantice la relación costo-beneficio que funda la gestión de la administración. Este planteamiento sirve de base a otros entes municipales, departamentales o descentralizados en la construcción de su modelo de gestión jurídica y para lograr el cometido de protección del patrimonio del Estado.

Sin desconocer que la gestión jurídica conlleva elementos que superan los que integran el ciclo de defensa al que se ha hecho alusión, la materialización de estos en un modelo de gestión jurídica, supone como mínimo la siguiente estructura:

Formulación de políticas de prevención de daño antijurídico que permiten evitar erogaciones de recursos económicos fiscales, en la medida en que se orientan a la solución de problemas administrativos que generan litigiosidad e implican reducir los eventos causantes de daño antijurídico, a través de la implementación de una técnica especial fundada en métodos de investigación y que se concreta en la búsqueda de puntos que crean problemas, la relación de las posibles causas, la identificación de las causas, la formulación de medidas para corregir las causas, la implementación de las medidas, la verificación de los resultados y la institucionalización de esas medidas, lo que incluso comporta un deber legal de las entidades públicas al estar obligadas a orientar sus esfuerzos a una labor preventiva.

Estimulación del uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, porque ofrece una propuesta distinta a un enfrentamiento en el escenario judicial y supone una alternativa en procura de resolver de manera idónea las controversias que se puedan generar entre las partes, entre ellas las entidades públicas, a través de las distintas modalidades según sus preferencias o necesidades, contribuyendo a la disminución de la litigiosidad y a la eventual lesión del patrimonio del Estado.

Representación judicial adecuada en la fase preparatoria y en el juicio propiamente dicho, se logra a través de la capacidad técnica de los abogados y de las herramientas de

trabajo de alto grado con que cuenten, a partir de las políticas de defensa fijadas por las entidades públicas.

Recuperación de lo pagado como consecuencia de una decisión adversa a los intereses del patrimonio de la administración, a través del ejercicio de la pretensión de repetición o mediante la figura del llamamiento en garantía, comporta una herramienta para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado previstos en el artículo 2 de la Constitución Política, especialmente la protección del patrimonio y de la moralidad pública.

Lo anterior, pese a poder ser visto como un ideal de modelo de gestión jurídica, no pierde valía, si se empieza a materializar en las entidades públicas, en los escenarios con que se vinculan cada uno los componentes.

El modelo de gestión jurídica del Municipio de Medellín y la herramienta de gestión de calidad del Departamento de Antioquia, todavía se encuentran en proceso de mejoramiento y perfeccionamiento. La revisión de la gestión jurídica del Departamento de Antioquia, permitió identificar la existencia de una herramienta que se encuentra asociada a un sistema integrado de gestión de la calidad denominado Isolución, de naturaleza operacional, lo que explica el escaso desarrollo del sistema de gestión jurídica en esta entidad. Por su parte, la revisión del Modelo de Gerencia Jurídica Pública existente en el Municipio de Medellín, mostró que integra dos componentes del ciclo de defensa, esto es, la prevención del daño antijurídico y la representación judicial, pero no incluye el uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos, ni las políticas orientadas al cobro de lo pagado por la Administración como consecuencia de un fallo judicial o de una conciliación, de suerte que requiera revisión con miras a lograr su perfeccionamiento.

La intención inicial del estudio consistía en comprobar la implementación de uno de los componentes del modelo de gestión jurídica, cual es la recuperación de lo pagado como

consecuencia de una condena y la forma como ejerció la defensa del Municipio de Medellín y el Departamento de Antioquia en sede judicial respecto del medio de control de repetición, a través de las sentencias de segunda instancia del Tribunal Administrativo de Antioquia, proferidas durante los años 2015 a 2019, sin embargo, se halló que no fue posible realizar el cruce de información porque las decisiones judiciales no coincidieron con el período de creación del actual Modelo de Gerencia Jurídica Pública en el Municipio de Medellín y la actual herramienta de gestión de calidad Isolución del Departamento de Antioquia.

Además, al triangularse los datos de las decisiones judiciales del Tribunal Administrativo de Antioquia, el resultado obtenido no fue el esperado. Sin duda, las circunstancias de la jurisprudencia de esa corporación suponen conocimiento y resolución de problemas jurídicos que nacieron y se forjaron en administraciones de hace más de una década, lo que ocurrió en los fallos analizados, en los que se decidieron situaciones jurídicas acaecidas en momentos muy lejanos a la fecha de adopción del Modelo de Gerencia Pública del Municipio de Medellín e incluso de la herramienta de Gestión de Calidad Isolución del Departamento de Antioquia.

Pese a la falta de convergencia entre la herramienta de gestión de calidad del Departamento de Antioquia y las decisiones judiciales analizadas, se realizó un estudio de cada uno de los casos con el fin de detectar como fue el abordaje del medio de control de repetición, el cual permitió destacar un incipiente manejo de esa labor. Lo anterior, por cuanto, aunque fueron varias las demandas de repetición presentadas, ninguna tuvo un resultado favorable a la recuperación del patrimonio público por la limitación argumentativa del elemento subjetivo y por la escasa labor probatoria. El Municipio de Medellín, pese a alcanzar una decisión favorable, solo lo logró en un único evento encontrado que no sirve de criterio de medición para arribar a la verificación del comportamiento de la entidad frente al medio de control de repetición.

Este trabajo deja abierta la puerta para retomar el estudio respecto de otros medios de control donde haya mayor litigiosidad de las entidades públicas e incluso del mismo medio de

control de repetición, pero asociados a períodos posteriores al 2019 y que pueden tener correspondencia cronológica con la existencia de modelos de gestión jurídica.

No se desconoce que existe una gestión pública de las administraciones, pero es claro que gestión jurídica es una de las aristas que integran ese marco de gestión pública y esa gestión jurídica se asocia al ciclo de defensa jurídica.

Por ello, sin perjuicio de la gestión jurídica se vincule con otros componentes diferentes a la prevención del daño antijurídico, el ejercicio de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, la representación judicial del Estado y el cobro de lo pagado como consecuencia de un fallo judicial, estos se estiman necesarios para integrar un modelo que materialice esa gestión jurídica de entidades públicas, en tanto la intención no es medir la eficiencia de la gestión jurídica de las entidades públicas, sino ofrecer herramientas para llegar a ella a través de la integración en el modelo de gestión jurídica con el mínimo de los componentes descritos.

De esta manera se da respuesta a la pregunta de investigación con una aproximación teórica de la eficiencia en las entidades públicas a través de un modelo de gestión jurídica.

Referencias

Normatividad

Asamblea Nacional Constituyente (1991). *Constitución Política de Colombia*.

Código civil, *Sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación Nacional*. 15 Abr, 1887

Ley 23 de 1991, *Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los*

Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones. (Diario oficial 39752, marzo 21 de 1991) 21 Mar, 1991

Ley 270 de 1996, *Estatutaria de la Administración de Justicia. (Diario oficial 42745, marzo 15 de 1996)* 15 Mar, 1996

Ley 446 de 1998, *Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia. (Diario Oficial No. 43.335, julio 08 de 1998)* 07 Jul, 1998

Ley 489 de 1998, *Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. (Diciembre 29 de 1998)* 29 Dic, 1998

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. (Agosto 3 de 2001)* 03 Ago, 2001

Ley 790 de 2002, *Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República.* (Diciembre 27 de 2002) 27 Dic, 2002

Ley 812 de 2003, *Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario.* (Diario Oficial No. 45.231, junio 27 de 2003) 26 Jun, 2003

Ley 1285 de 2009, *Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia.* (Diario Oficial 47240, Enero 22 de 2009) 22 Ene, 2009

Ley 1437 de 2011, *Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.* (Diario Oficial 47956, Enero 18 de 2011). 18 Ene, 2011

Ley 1444 de 2011, *Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones.* (Diario Oficial 48059, Mayo 4 de 2011). 04 May, 2011

Ley 1563 de 2012, *Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones.* 12 Jul, 2012 Núm. 48489

Colombia, Decreto 200 de 2003, *Por el cual se determinan los objetivos y la estructura orgánica del Ministerio del Interior y de Justicia, y se dictan otras disposiciones.* (Febrero 3 de 2003) 03 Feb, 2003

Decreto 4530 de 2008, *Por el cual se modifica la estructura del Ministerio del Interior y de Justicia y se dictan otras disposiciones.*(Diario Oficial 47187, Noviembre 28 de 2008) 28 Nov, 2008

Decreto 4085 de 2011, *Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. (Diario Oficial 48240, noviembre 1 de 2011)* 01 Nov, 2011

Decreto 1214 de 2000, *Por el cual se establecen funciones para los comités de conciliación de que trata el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y se dictan otras disposiciones.* 01 Ene, 2000

Decreto 1716 de 2009, *Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. (Diario Oficial 47349, Mayo 13 de 2009)* 14 May, 2009

Decreto 1069 de 2015, *Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho. (Diario oficial 49523, Mayo 26 de 2015)* 26 may, 2015

Decreto 2112 de 2015, *Por el cual se designa representante del Presidente de la República.* 27 Oct, 2015 Núm. 49678

Jurisprudencia

Corte Constitucional.

Corte Constitucional. Sábado, 01 de enero de 2000 , M.P: Antonio Barrera Carbonell, Sentencia C-430-00 de 2000.

Corte Constitucional. Miércoles 8 de agosto de 2001, M. P: Rodrigo Escobar Gil, Sentencia C-832 de 2001.

Corte Constitucional. Jueves, 08 de noviembre de 2001 , M.P: Alvaro Tafur Galvis, Sentencia C-1178 de 2001.

Corte Constitucional. Martes, 14 de mayo de 2002, M.P: Clara Inés Vargas Hernández, Sentencia C-374-02 de 2002.

Corte Constitucional. Miércoles, 3 de mayo de 2006, M.P: Clara Inés Vargas Hernández,
Sentencia C-338 de 2006.

Corte Constitucional, viernes 12 de diciembre de 2008, M.P: Nilson Pinilla Pinilla, Sentencia T-1257 de 2008).

Corte Constitucional. Martes, 27 de enero de 2009 , M.P: Rodrigo Escobar Gil, Sentencia C-025 de 2009.

Corte Constitucional. Miércoles, 31 de agosto de 2011, M.P: Jorge Iván Palacio Palacio,
Sentencia C-644 de 2011.

Corte Constitucional. Miércoles, 13 de noviembre de 2013, M.P: Luis Erensto Vargas Silva,
Sentencia C-826 de 2013.

Corte Constitucional. Miércoles, 03 de mayo de 2017 , M.P: Gloria Stella Ortiz Delgado,
Sentencia C - 286 de 2017.

Corte Constitucional. Viernes, 20 de enero de 2017, M.P: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo,
Sentencia T-018 de 2017.

Consejo de Estado.

Consejo de Estado. Viernes, 8 de marzo de 1996, C.P: Roberto Suárez Franco, Concepto 792 de 1996.

Consejo de Estado. Jueves, 28 de abril de 2005, C.P: Gloria Duque Hernández, Concepto 1634 de 2005.

Consejo de Estado. Miércoles, 25 de octubre de 2006, C.P: Alier Hernández Enríque,
Sentencia (33054) de 2006.

Consejo de Estado. Lunes, 26 de marzo de 2007, C.P: Ruth Stella Correa Palacio Sentencia 25000-23-26-000-2005-01127-01 (32723) de 2007.

Consejo de Estado, jueves 13 de noviembre de 2008, C.P: Enrique Gil Botero, Sentencia 25000-23-26-000-1998-01148-01(16335) de 2008.

Consejo de Estado. Lunes, 28 de febrero de 2011, C.P: Ruth Stella Correa Palacio, Sentencia del, 11001-03-26-000-2007-00074-00 (34816) de 2011.

Consejo de Estado. Miércoles, 24 de julio de 2013, C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Sentencia del, 19001-23-31-000-2008-00125-01 (46162) de 2013.

Consejo de Estado. Lunes, 9 de septiembre de 2013, C.P: Enrique Gil botero, Sentencia 11001-03-26-000-2003-00037-01 (25361) de 2013.

Consejo de Estado. Jueves, 27 de agosto de 2015, C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Sentencia 11001032600020130010800 (48016) de 2015

Consejo de Estado. Lunes, 12 de septiembre de 2016, C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Sentencia del, 25000-23 - 26-000-2011-01055-01 (53857) de 2016.

Consejo de Estado. Viernes, 7 de mayo de 2019, C.P: Guillermo Sánchez Duque, Sentencia 13001-23-33-000-2015-00579-01 (57516) de 2019.

Consejo de Estado. Viernes, 25 de octubre de 2019, C.P: María Adriana Marín, Sentencia 05001-23-31-000-2002-01100-01 (56821) de 2019.

Consejo de Estado. Viernes, 3 de abril de 2020, C.P: Martín Bermúdez Muñoz, Sentencia 25000-23-26-000-2008-00303-01 (42111) de 2020.

Consejo de Estado. Viernes, 8 de mayo de 2020, C.P. María Adriana Marín, Sentencia 70001-23-33-000-2015- 00403-02 (65107) de 2020.

Consejo de Estado. Lunes, 1 de junio de 2020, C.P: Martín Bermúdez Muñoz, Auto 05001-23-33-000-2016-02276-01 (65408) de 2020

Bibliografía

EcuRed (30 de agosto de 2019). *Gestión*. EcuRed. Recuperado de

<https://www.ecured.cu/Gestión>

Función Pública (19 de noviembre de 2019). *Áreas de la entidad*. Función Pública. Recuperado

de <https://www.funcionpublica.gov.co/gestion-juridica/descripcion>

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (2013). Circular 06. Instrucciones para el ejercicio de la acción de repetición.

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. (2013). Guía para la generación de política de prevención del daño antijurídico.

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (2014). Manual para la elaboración de políticas de prevención del daño antijurídico. Recuperado de

https://defensajuridica.gov.co/gestion/publicaciones-andje/Documents/cartilla11_250814.pdf

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (s.f.). *Recomendaciones Generales para acreditar el pago en sentencias condenatorias en curso de la acción de repetición*.

Recuperado de https://www.defensajuridica.gov.co/gestion/publicaciones-andje/documentos_especializados/Documents/recomendaciones_prueba_pago_V_021717_MCAG.pdf

Alvarado Bermúdez, R. (2012). *Defensa judicial del estado: elementos para su construcción (Colombia 1.991-2.011)*. Bogotá: Universidad Libre, Facultad de Derecho Centro De Investigaciones Socio Jurídicas.

Alviar García, H., López Medina, D., & Rodríguez Garavito, C. (30 de Abril de 2005). Defensa Judicial del Estado: ¿Justicia mediante el litigio?. *Dejusticia*, (90-91). Recuperado de <https://www.dejusticia.org/defensa-judicial-del-estado-justicia-mediante-el-litigio/>

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (s.f.). Recomendaciones generales para acreditar la culpa grave o dolo del agente del Estado en proceso de acción de repetición. Recuperado de https://www.defensajuridica.gov.co/agencia/dependencias/Documents/recomendaciones_generales_pago_sentencias_condenatorias_040619.pdf

Becerra , D. (2009). La conciliación preprocesal en el nuevo sistema acusatorio como mecanismo de justicia restaurativa. *Novum Jus*, 3(2), 271-292. Recuperado de <https://novumjus.ucatolica.edu.co/article/view/719>

Brito Ruiz, F. (2010). *Estructura del Estado colombiano y de la administración pública nacional*. Bogotá: Ibañez.

Carillo Flórez , F., & Varela S., D. F. (2013). Hacia un Sistema Integrado de Defensa Jurídica Estatal: situación y perspectiva de una política pública en Colombia. *CLAD Reforma y Democracia*, (56), 123-176.

Carrillo Castro, A. (1988). *La reforma administrativa en México, metodología para el estudio del funcionamiento y reforma de la administración pública (Una propuesta)*. (1 ed.) México: Miguel Ángel Porrúa, S.A., Librero-Editor.

Castro, V., Moreno, A., & Pedraza, F. (2018). *Circunstancias en las que se desestima la acción de repetición como herramienta del ordenamiento jurídico colombiano* (Tesis de especialización). Universidad Libre. Recuperado de <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/11884>

- Clavijo Herrán, E. P., Álvarez Ruiz, G. A., & Tamayo Novoa, S. C. (2016). *Acción de repetición en los juzgados administrativos de la ciudad de Bogotá, tribunal administrativo de Cundinamarca, y consejo de estado del año 2002 al 2010* (Tesis de especialización). Institucional Universidad Santo Tomas. Recuperado de <https://repository.usta.edu.co/handle/11634/12645>
- Cruz, Y. A., & Martínez, M. A. (2014). Aplicación del medio de control de repetición en el Municipio de Villavicencio en el período 2001 - 2012. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Universidad Pontificia Bolivariana Colombia* , 673 - 697.
- Cuevas, O. J., & Villamil, C. F. (2014). *La eficiencia de la acción de repetición en el consejo de estado como órgano de cierre* (Tesis de especialización). Universidad Militar Nueva Granada. Recuperado de <https://repository.unimilitar.edu.co/handle/10654/11940>
- Departamento Administrativo de la Función Pública (2018). *Políticas de gestión pública: desarrollos conceptuales y traducción en Colombia*. Bogotá.
- Departamento Nacional de Planeación, Consejo Nacional de Política Económica y Social (2019). *CONPES 3971*. Bogotá. Recuperado de <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3971.pdf>
- Díaz Ramírez, J. J., & Díaz Gutiérrez, E. D. (2014). *Modelo de gestión jurídica de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado* (Tesis de especialización). Universidad La Gran Colombia. Recuperado de https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3577/Modelo_gesti%C3%B3n_defensa_estado.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Gómez Serrano, V. J., & Argel Cortes, C. G. (2016). *Eficacia de la acción de repetición* (Tesis de especialización). Universidad Santo Tomas. Recuperado de <https://repository.usta.edu.co/handle/11634/2173>

Grafe , F., & Strazza, L. (2014). ¿Es efectiva la defensa jurídica del Estado? Perspectivas sobre la gestión del riesgo fiscal en América Latina. *Banco Interamericano de Desarrollo, Documento de Debate*, (#IDB-DP-338).

Hernández Burbano, M. (2013). *Defensa jurídica del estado colombiano en la actividad litigiosa: ¿una estrategia de eficacia judicial o un presupuesto de garantía patrimonial?* (Tesis de maestría). Universidad Nacional de Colombia. Recuperado de <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/47193>

Jiménez Barahona, L. C. (2017). *Formulación de propuesta para el mejoramiento de la acción de repetición desde el Sistema de Defensa Jurídica del Estado* (Tesis de pregrado). Universidad Libre Seccional Cali. Recuperado de <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/10416?locale-attribute=es>

Jiménez, W., & Soler, I. (2012). Causas de ineficacia de la acción de repetición en Colombia y sus posibles correctivos. *Dialogo de Saberes*, (36), 66-80. Recuperado de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/dialogos/article/view/1846>

Jinesta, E. (2017). Los principios constitucionales de eficacia, eficiencia y rendición de cuentas de las administraciones públicas. *Estudios de Derecho Público*, (1), 1550–1568.

López, B. (22 de Junio de 2011). El concepto de Administración Pública. *Plaza pública*. Recuperado de <https://www.plazapublica.com.gt/content/el-concepto-de-administracion-publica#:~:text=El%20t%C3%A9rmino%20Administraci%C3%B3n%20P%C3%BAblica%20hace,competencia%20y%20modo%20de%20funcionamiento.>

Niño Pachecho, S. (2013). *Llamamiento en garantía con fines de repetición: problemas en su aplicación en el derecho colombiano* (Tesis de maestría). Universidad del Rosario. Recuperado de <https://repository.urosario.edu.co/handle/10336/4371>

Jiménez, W. G. & Pedroza Soler, I. (2012). Causas de ineficiencia de la acción de repetición en Colombia y sus posibles correctivos. *Diálogo de Saberes*, (36), 65-80. Recuperado de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/dialogos/article/view/1846/1377>

Parra Martínez, Gustavo (2017). *Análisis de la política pública de defensa jurídica del Estado en Colombia 2002-2014* (Tesis de maestría). Universidad Libre de Colombia. Recuperado de <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/11096>

Procuraduría General de la Nación (2007). *Circular 11*. Acciones encaminadas al ejercicio eficiente y eficaz de la acción de repetición y del llamamiento en garantía con fines de repetición, como instrumentos de protección del patrimonio público.

Santofimio Gamboa, J. O. (2017). *Compendio de derecho administrativo*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.