

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 1 de 104	

**REUNIÓN EXTRA-ORDINARIO DE REPETICION
COMITÉ DE CONCILIACIÓN
ACTA NÚMERO**

28

FECHA: Ibagué, de 15 de agosto de 2023.

HORA: Inicio 7:40 am finalización 9:02 am

LUGAR: Plataforma Digital Google Meet

CONVOCADOS: MIRYAM JOHANA MENDEZ HORTA

Jefe Oficina Jurídica
LEANDRO VERA ROJAS
 Secretario de Planeación
 Delegado del señor alcalde
ANA MARIA TRIANA
 Secretaria Administrativa
ÓSCAR ALEXANDER BERBEO SUAREZ
 Secretaria de Movilidad
JOSE YEZID BARRAGAN CORTES
 Secretario de Hacienda
EDWIN IRLEY GALVEZ MARTINEZ
 Secretario Técnico del Comité de Conciliación

INVITADOS: MAGDA GISELA HERRERA JIMÉNEZ
 Jefe de Control Interno

ORDEN DEL DÍA

1. Verificación del quorum
2. Discusión y decisión de solicitudes de conciliación
3. Pro posiciones y varios

DESARROLLO

Siendo las 10:41 de la mañana del día 15 de agosto de 2023, previa citación según lo establecido para realización sesión extraordinaria convocada por el Secretario Técnico, la cual se realiza a través de medios virtuales

Atendiendo a lo establecido artículo 90 de la Constitución Política, estableció:

"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".

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 2 de 104	

El artículo 142 de la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.", dispuso:

"Repetición. Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

Es de tener en cuenta que dentro de las funciones del Comité de Conciliación está consagrado "Determinar la procedencia o improcedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición"

Así las cosas, proceden los integrantes de esta corporación a adoptar la posición que asumirá el Municipio de Ibagué respecto de las Acciones de **Repetición** que ameriten iniciar el trámite correspondiente.

Inasistencias:

Se hacen presentes:

MIRYAM JOHANA MENDEZ HORTA

Jefe Oficina Jurídica
Delegado del señor Alcalde

ANA MARIA TRIANA

Secretaria Administrativa

ÓSCAR ALEXANDER BERBEO SUAREZ

Secretaria de Movilidad

JOSE YEZID BARRAGAN CORTES

Secretario de Hacienda

EDWIN IRLEY GALVEZ MARTINEZ

Secretario Técnico del Comité de Conciliación

INVITADOS: MAGDA GISELA HERRERA JIMÉNEZ

Jefe de Control Interno

2. Discusión y decisión de solicitudes de conciliación:

Una vez realizado en saludo inicial de la sesión se dispone a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la doctora **KARIN JULIANA TORRES PINILLA:**

ACCIÓN DE REPETICIÓN	
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD	
Radicación:	73001-33-33-001-2018-00069-01
Convocante y/o demandante:	FLAVIO GONZALEZ BEJARANO.
Convocado y/o demandado:	MUNICIPIO DE IBAGUÉ-SECRETARIA DE EDUCACION
Acción:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
Despacho de conocimiento:	TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de agosto de 2023
Abogado Ponente:	KARIN JULIANA TORRES PINILLA
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE	
Ordenador del gasto	Secretario de educación a 30 agosto 217
Supervisores	n-aa
• CONDUCTA	
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.	
Sentencia:	<input checked="" type="checkbox"/> Conciliación: <input type="checkbox"/> Otro <input type="checkbox"/>

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01		
		FORMATO: ACTA DE REUNION		Versión: 01
				Fecha: 2014/12/19
				Página: Página 3 de 104

				mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	Sentencia de Primera Instancia: 02 de junio de 2021 Sentencia de Segunda Instancia: 27 de enero de 2022 Liquidación de costas Procesales: 22 junio de 2022 Radicación de documentos demandante: septiembre de 2022			
Valor pagado:	\$11.476.886			
Acto administrativo de adopción:	Resolución 1030-182 de 28 septiembre de 2022			
Fecha de pago:	Octubre 2022			
Valor pagado:	\$11.476.886			
CONDUCTA				
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.				
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.				
<ul style="list-style-type: none"> Obrar con desviación de poder. 	.			
<ul style="list-style-type: none"> 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. 	.			
<ul style="list-style-type: none"> 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. 	.X			
<ul style="list-style-type: none"> Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 	.			
<ul style="list-style-type: none"> Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial. 	.			
CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.				
<ul style="list-style-type: none"> Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho. 	.			
<ul style="list-style-type: none"> Carencia o abuso de competencia para proferir decisión anulada, determinada por error inexcusable. 	.			
<ul style="list-style-type: none"> Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable. 	.			
<ul style="list-style-type: none"> Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal. 	.			
DESCRIPCIÓN DEL PROCESO				
Hechos: <ul style="list-style-type: none"> El demandante mediante acción de nulidad y restablecimiento solicitó Que se declare la nulidad de la Resolución número 10-53-002396 del 30 de agosto de 2017 notificada mediante oficio del 06 de septiembre de 2017, emitida por la Secretaría de Educación del Municipio Ibagué y otras, mediante la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad del señor Flavio González Bejarano, identificado con cédula de ciudadanía No 6.331.366 del cargo de Auxiliar de Servicios Generales Código 470, Grado 01, a partir del 01 de septiembre de 2017, desvinculándolo de la Secretaría de Educación del Municipio de Ibagué a partir de 01 de septiembre de 2017 (sic), por falsa motivación. Que se condene a la entidad demandada a título de restablecimiento del derecho, equivalente al pago de los salarios, cesantías parciales y definitivas, primas de todo tipo, 				

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 4 de 104	

tales (vacaciones, prima de vacaciones, y subsidio de alimentación, prima de navidad) bonificación por servicios prestados y bonificación especial recreación (sic).

- Mediante sentencia de primera instancia el 02 de junio de 2021 por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, negó las pretensiones de la demanda.
- Mediante sentencia de 27 de enero de 2022 en segunda instancia el Tribunal administrativo del Tolima concluyó que no comparte la tesis adoptada por la jueza A quo, al denegar las pretensiones de la demanda, bajo el fundamento de que el nombramiento en provisionalidad en el cargo que ostentaba el actor- Auxiliar de Servicios Generales Código 470 Grado 01-, finiquitaba al concluir la situación administrativa en la se encontraba incurso la titular de cargo, tesis esta, que si bien puede ser aceptada por esta Sala, conforme a lo expuesto en párrafos precedentes, tal circunstancia, no era suficiente para terminar el nombramiento en provisionalidad del demandante, máxime, si se tiene en cuenta que ante la renuncia presentada por la titular del cargo y aceptada por la administración municipal, era más que lógico que el cargo en cuestión quedaba vacante hasta que si hiciera la provisión del mismo a través del concurso de méritos, gozando por ende el actor de ese fuero de estabilidad relativa o precaria hasta tanto, se itera, se hiciera la provisión del mismo por parte de quien hubiese adquirido los derechos de carrera. Colorario a lo anterior, se advierte, que la desvinculación del demandante en el cargo de Auxiliar de Servicios Generales Código 470 Grado 03, no tuvo como motivación razones inherentes a su desempeño, ni tampoco se relaciona con la mejora del servicio, sino que el mismo se produjo en razón a apreciaciones totalmente contrarias a las permitidas por la ley.

En este orden de ideas, resulta evidente para esta Corporación, que los actos administrativos censurados, desde el punto de vista formal cumplieron con las precisiones establecidas por la Ley 909 de 2004, en el sentido que la decisión fue motivada; no obstante lo anterior, dichos actos no se ciñeron a las prescripciones jurisprudenciales que reglamentan el tema en comento, pues era menester para la accionada, demostrar que los motivos que soportaron la decisión que aquí se censura obedecían a un contexto cierto y real, alejado de cualquier asomo de arbitrariedad, en tal sentido y de acuerdo con el cúmulo de pruebas valoradas, se evidencia que los actos demandados estuvieron desprovistos de verdaderos motivos que justificaran el proceder de la administración, pues las motivaciones y hechos allí plasmados, fueron indebidamente apreciados y no constituían razón suficiente para justificar la desvinculación del demandante, además, es evidente que las razones expuestas en ellos, sólo pretendían simular bajo el amparo de legalidad la cuestionada desvinculación, so pretexto de nombrar en dicho cargo y bajo la misma modalidad del aquí demandante a otro funcionario posiblemente por motivos distintos a los del mejoramiento del servicio, personales o de otra índole, no quedando duda entonces que los actos censurados están viciados de nulidad por falsa motivación.

-Mediante auto de 22 junio de 2022 se realizó liquidación de costas procesales.

-Mediante Resolución 1030-182 de 28 septiembre de 2022 se ordenó el pago por un valor de \$11.476.886.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

La caducidad

Dispone que la acción de repetición caducará al vencimiento del plazo de cinco (5) 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. El término de caducidad aplicara a las condenas, conciliación o cualquier otra forma de solución de un conflicto permitida por la ley que quede ejecutoriada con posterioridad a la entrada en vigencia de esta Ley 2195 de 2022.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 5 de 104	

Para el caso en concreto aplica dicha norma, y en el entendido que el pago se realizó mediante acto administrativo de 28 septiembre de 2022, no se encuentra fenecida la oportunidad de incoar la acción.

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD.

Son elementos necesarios y que deben concurrir para que sea viable instaurar el medio de control de repetición, estos son los siguientes:

- La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena. "La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su participación en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado."

La calidad del agente y su conducta: para este caso se tiene que fue el Secretario de educación para agosto de 2017 quien expidió el acto administrativo mediante el cual se declaró insubsistente al demandante.

- 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.

La condena judicial impuesta por el Tribunal administrativo mediante sentencia 27 de enero de 2022.

- El pago efectivo realizado por el Estado de la suma dineraria que le hubiera impuesto una condena judicial, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto.

Se realizó pago por medio de Resolución 1030-182 de 28 septiembre de 2022 Octubre 2022 por valor de \$11.476.886.

- La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa. La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables, la ley determinó algunas circunstancias en las cuales se presume que la conducta ejercida por el agente estatal es dolosa o gravemente culposa. Respecto al dolo, el inciso primero del artículo 5 de la ley 678 de 2001 prescribe: 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.

Si bien el Tribunal Administrativo en segunda instancia consideró que se debía anular el acto administrativo demandado por falsa motivación, se debe interpretar correctamente la presunción de dolo, conforme lo dispone el artículo 5, numeral 3º de la Ley 678 de 2001, pues ésta no releva al demandante ni al juez de examinar la prueba acerca del dolo, en forma autónoma.

Por lo que el supuesto dolo en este caso no se puede deducir por la sola existencia del fallo condenatorio para el Municipio que se produjo bajo la causal de nulidad de "falsa motivación" sin añadir argumento adicional sobre la conducta dolosa del agente, que debe ser demostrada.

El Consejo de Estado^[24] ha considerado que la sola existencia de la presunción legal enmarcada en el fallo condenatorio no constituye una imputación automática de culpabilidad



en cabeza del agente contra el cual se dirige la repetición. Conforme lo ha señalado la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, los argumentos sobre la conducta del agente estatal que motivan la condena en contra de la entidad no sirven de prueba para determinar su propia responsabilidad durante la acción de repetición.

Es importante precisar que el acto administrativo de insubsistencia se expidió motivado y amparado únicamente en la condición con la que se expidió el acto administrativo de nombramiento, "Resolución No 7100 1441 de fecha de 22 de junio de 2012, que nombró en provisionalidad con carácter transitorio, al señor Flavio González Bejarano, para desempeñar el cargo de Auxiliar de Servicios Generales Código 470 Grado 01, por el término que dure la situación administrativa de la titular del cargo Carmen Rosa Alvis.

Toda vez que, en el año 2017, con la Resolución No 1053-002395 de fecha 30 de agosto de 2017, se acepta la renuncia irrevocable a la planta global de cargos del Municipio de Ibagué, a partir del 01 de septiembre de 2017, a la señora Carmen Rosa Alvis, por lo que cumplida la condición resolutoria con la que nació el nombramiento del señor GONZALEZ, se da por terminado el nombramiento en provisionalidad del funcionario Flavio González Bejarano y surge la vacancia del cargo.

Así las cosas, el acto administrativo de insubsistencia fue motivado, y sus fundamentos radicaron en acatar la condición a la que estaba sometida la resolución de nombramiento que data del año 2012, conforme a la Ley 909 de 2004 y su Decreto reglamentario 1227 de 2005, en lo concerniente a la necesaria la motivación del acto administrativo que declare la insubsistencia de un empleado nombrado en provisionalidad, pues la competencia para el retiro de los mismos es reglada, esto es, dicho retiro es procedente sólo y de conformidad con las causales consagradas en la Constitución Política y la ley.

Por lo que no existen fundamentos de peso para presumir el Dolo por el simple hecho de que el Juez consideró falsa motivación, cuando no se vislumbra un actuar malintencionado o caprichoso por parte del funcionario que expidió el acto administrativo demandado, por el contrario, se ciñó a lo condición de plazo a la que estaba sometida.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del

4

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 7 de 104	

		Estado.
Probabilidad de Condena	28,25%	
Probabilidad de perder el caso	MEDIA	

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Sentencia de Primera Instancia: 02 de junio de 2021
- Sentencia de Segunda Instancia: 27 de enero de 2022
- Liquidación de costas Procesales: 22 junio de 2022
- Resolución pago 1030-182 de 28 septiembre de 2022

No se tuvo acceso a los actos administrativos demandados, puesto que no reposan en SOFTCON ni en el archivo físico.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción, en el entendido que es improbable acreditar el actuar con Dolo de los funcionarios basados solo en la falsa motivación concluida en el fallo condenatorio, máxime cuando no se puede avizorar el actuar mal intencionado, arbitrario o caprichoso, pues como se manifestó se emitió el acto administrativo de insubsistencia basados en la condición resolutoria a la que estaba sujeto.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **LUZ STEFANY GALINDO CASADIEGO:**

ACCIÓN DE REPETICIÓN	
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD	
RADICACIÓN:	73001-31-05-003-2021-00093-00
CONVOCANTE Y/O DEMANDANTE:	LUIS EDUARDO GUERRERO GOMEZ
CONVOCADO Y/O DEMANDADO:	MUNICIPIO DE IBAGUÉ.
ACCIÓN:	ORDINARIO LABORAL
DESPACHO DE CONOCIMIENTO:	JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO
FECHA DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN:	15 de agosto de 2023
ABOGADO PONENTE:	LUZ STEFANY GALINDO CASADIEGO
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE	
Ordenador del gasto:	Ordenador del gasto Contrato No.0184 del 13 de enero de 2018 – MARCO EMILIO HINCAPIE RAMIREZ – SECRETARIO DE GOBIERNO. Ordenadora del Gasto Contrato No.0642 del 15 de febrero del 2019 – CESAR LEONARDO PICON ARCINIEGAS-SECRETARIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL
Supervisores:	Supervisor del Contrato No.0184 del 13 de enero de 2018 – ANGEL MARIA SERRANO. Supervisor del Contrato No. No.0642 del 15 de

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 8 de 104		

		febrero del 2019 - CESAR LEONARDO PICON ARCINIEGAS	
CONDUCTA			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:		Conciliación:	X
			Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	Audiencia de Conciliación del día 15 de FEBRERO DE 2022		
Valor pagado:	\$ 43.039.105 MCTE		
Acto administrativo de adopción:	Resolución 1030-00177 del 26 de septiembre de 2022		
Fecha de pago:	28 de octubre de 2022		
Valor pagado:	\$41.445.978 MCTE.		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
<ul style="list-style-type: none"> • Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación. 			
<ul style="list-style-type: none"> • Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 			
<ul style="list-style-type: none"> • Haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial. 			
<ul style="list-style-type: none"> • Obrar con desviación de poder. 			
<ul style="list-style-type: none"> • CULPA GRAVE. Se presumirá 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 exlimitación en el ejercicio de las funciones. 			
DESCRIPCIÓN DEL PROCESO			
HECHOS:			
<p>PRIMERO: Mi poderdante laboró al servicio del Municipio de Ibagué – Secretaria de Agricultura y Desarrollo Rural, en fechas correspondientes al 13 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2018.</p> <p>SEGUNDO: Durante ese periodo de tiempo, mi representado ejerció personalmente funciones como operario de maquinaria para llevar a cabo actividades de mejoramiento, mantenimiento y rehabilitación de malla vial terciaria del Municipio de Ibagué.</p> <p>TERCERO: El contrato celebrado entre mi mandante y el Municipio de Ibagué - Secretaria de Agricultura y Desarrollo Rural, tenía un valor de DIECINUEVE MILLONES DE PESOS (\$19.000.000).</p> <p>CUARTO: El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLÓN NOVECIENTOS MIL PESOS (\$1.900.000.00)</p> <p>QUINTO: Para la fecha del 30 de diciembre de 2018, el contrato es terminado de manera unilateral por parte del empleador.</p> <p>SEXTO: Dicha terminación se ocasionó sin pre aviso.</p> <p>SÉPTIMO: Tampoco hubo indemnización ni pago de prestaciones sociales a mi mandante.</p>			

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
	FORMATO: ACTA DE REUNION	Versión: 01	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 9 de 104		

OCTAVO: Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUÉ SECRETARÍA DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL en las fechas correspondientes al 15 de febrero de 2019 hasta el 30 de diciembre de 2019.

NOVENO: Durante ese período de tiempo mi representando ejerció personalmente funciones como operario de maquinaria para llevar a cabo las actividades de mejoramiento, mantenimiento y rehabilitación de la malla vial terciaria del Municipio de Ibagué.

DÉCIMO: El contrato celebrado entre mi mandante y el MUNICIPIO DE IBAGUÉ SECRETARÍA DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, tenía un valor de DIECINUEVE MILLONES OCHOCIENTOS VEINTITRÉS MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS (\$19.823.334.00).

DÉCIMO PRIMERO: El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLÓN NOVECIENTOS MIL PESOS (\$1.900.000.00)

DÉCIMO SEGUNDO: Para la fecha del 30 de diciembre de 2019, el contrato es terminado de manera unilateral por parte del empleador.

DÉCIMO TERCERO: Dicha terminación se ocasionó sin pre aviso.

DÉCIMO CUARTO: Tampoco hubo indemnización ni pago de prestaciones sociales a mi mandante.

DÉCIMO QUINTO: Las ejecuciones de las funciones desarrolladas por mi mandante constaban de 12 días de trabajo con 3 días de descanso.

DÉCIMO SEXTO: El horario fue de lunes a viernes de 6:30 am hasta las 7:00 pm, pero la hora de salida se extendía más allá de las 6:00 p.m.

DÉCIMO SÉPTIMO: Durante las relaciones laborales del: A) 13 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2018 B) 15 de febrero de 2019 hasta el 30 de diciembre de 2019, a mi poderdante no se le pagó la prima de servicios.

DÉCIMO OCTAVO: Durante las relaciones laborales del: A) 13 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2018 B) 15 de febrero de 2019 hasta el 30 de diciembre de 2019, a mi poderdante no se le pagaron las vacaciones, ni tampoco le fueron compensadas en dinero al terminar las relaciones laborales.

DÉCIMO NOVENO: Al finalizar los contratos de trabajo A) 13 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2018 B) 15 de febrero de 2019 hasta el 30 de diciembre de 2019, a mi poderdante no le pagaron las cesantías.

VIGÉSIMO: Tampoco se le pagó intereses a las cesantías por los periodos laborados del A) 13 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2018 B) 15 de febrero de 2019 hasta el 30 de diciembre de 2019.

VIGÉSIMO PRIMERO: Igualmente, durante las relaciones laborales del A) 13 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2018 B) 15 de febrero de 2019 hasta el 30 de diciembre de 2019, mi mandante realizó tiempo suplementario, el cual no fue pagado jamás.

VIGÉSIMO SEGUNDO: El día 13 de julio de 2020 se presentó la RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA en el correo electrónico de la dirección de atención al ciudadano.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 10 de 104	

(...) "4.- *Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.*

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

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

*La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.*

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.

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes participaron en los procesos contractuales y su ejecución mediante las respectivas certificaciones emitidas por la Dirección de Talento Humano.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 11 de 104		

- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Frente al aspecto subjetivo, el cual se caracteriza por ser una presunción legal, y en la medida les corresponde a las partes demandadas desvirtuarla, lo cierto es que le concierne a la entidad probar los supuestos de hecho de los (Art. 39 a 49) de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022 y establecer que la conducta del agente o ex agente estatal fue dolosa o gravemente culposa.

En este aspecto se debe centrar el análisis de la procedibilidad de demandar mediante el medio de control de repetición, y este análisis abarca dos aspectos, **el sustancial y el procesal**. El primero, verifica la presencia de dos requisitos: **el daño en contra de la entidad por el pago de una sentencia judicial, y por el otro, el indicio de culpa grave o dolo por parte del servidor**. En el segundo aspecto, se debe constatar que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".¹

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) **por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado**"²; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en **"la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta"**. Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

² Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 12 de 104		

funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que *“consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza”*³.

Se tiene que, conforme al estudio de la necesidad para contratar, plasmado en los estudios previos, realizados por la Secretaría que requería la contratación, se plasmó los siguientes aspectos:

La descripción de la verdadera necesidad de la entidad para realizar el respectivo contrato.

En la descripción de la necesidad se plasmó que conforme al Plan de Desarrollo Municipal “Ibagué Camino a la Seguridad Humana”, la contratación mediante prestación de servicios de apoyo a la gestión con determinado personal operativo para el mejoramiento de la malla vial tanto de la zona rural como del casco urbano del municipio, permite materializar dicho plan de desarrollo teniendo en cuenta que se genera una infraestructura vial moderna y optima, que reduce tiempo de transporte de los ciudadanos, mejora la circulación del tráfico vehicular y dinamiza la economía de la ciudad.

Para el sector rural se estableció que la necesidad de mejoramiento de la malla vial surgía de su alto estado deterioro, generado por las fallas estructurales del terreno, por falta de mantenimiento, por falta de drenaje, derrumbes, deficiencia en las redes de servicios públicos, entre otros, lo cual dificulta a las habitantes de este sector vender sus cosechas, acceder a los servicios de salud, educación, viéndose afectada su calidad de vida.

Modalidad de selección del contratista para satisfacer esa necesidad, y las razones jurídicas que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja.

Conforme certificación expedida por la Dirección de Gestión del Talento Humano se observa que en su momento se indicó que la Planta de Personal de la Administración Municipal y según el Manual de Funciones, no se contaba con el personal para el desarrollo del Programa de Mantenimiento y Recuperación de la Malla Vial de Ibagué, razón por la cual se determinó la modalidad de contratación directa para satisfacer la necesidad.

Objeto a contratar, con sus especificaciones, autorizaciones, permisos, licencias y documentos técnicos.

Conforme los requerimientos de la entidad municipal de recuperar la malla vial y garantizar una infraestructura optima a la población Ibaguereña, y así dar cumplimiento a los fines esenciales del estado, se determinó el objeto contractual, con sus especificaciones (obligaciones) y justificación.

³ Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

λ

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 13 de 104	

Y es en este punto en concreto donde se debe analizar el concepto de necesidad que en su momento tenía la Alcaldía de Ibagué en cuanto a la recuperación de la malla vial, pues dicha necesidad es de cumplimiento inmediato para garantizar el derecho de movilidad en conexidad con el derecho a la vida que tiene todos los ciudadanos.

Así las cosas, reitero que para la fecha en que se celebró el contrato de prestación de servicios el Municipio de Ibagué, no contaba con el personal de planta suficiente y capacitado para ejecutar las actividades de recuperación de malla vial, de tal manera que en virtud de la necesidad inmediata de iniciar las labores, se decidió por la modalidad de contratación directa mediante el contrato de prestación de servicios, con el único objetivo de recuperar la malla vial del Municipio de Ibagué disminuyendo de esta manera los accidentes por el mal estado de las mismas.

Por tanto, dicha necesidad, llevo al municipio de Ibagué a dar más valor de ponderación al interés General sobre el particular, frente al tema la Corte Constitucional en sentencia **C-053/01** estableció que:

*Es precisamente el carácter jurídicamente abstracto e indeterminado del concepto de interés general, lo que ha llevado a que las constituciones liberales modernas consideren la necesidad de armonizarlo con los derechos individuales y con el valor social que tiene la diversidad cultural. **Por ello, constituye un requisito indispensable para la aplicación de la máxima de la prevalencia del interés general,** que el operador jurídico analice minuciosamente las particularidades de cada caso, intente armonizar el interés general con los derechos de los particulares y, en caso de no ser posible, lo pondere teniendo en cuenta la jerarquía de valores propia de la Constitución"*

Aunado a lo anterior es importante señalar que con el fin de satisfacer o cumplir con las necesidades y fines esenciales del estado y el Plan de Desarrollo Municipal, la actividad contractual se convierte en uno de los instrumentos esenciales para alcanzar dichas metas, por lo tanto la mera suscripción de los contratos no implica **per se** un obrar negligente o gravemente culposo, pues esa ejecución del proceso de la contratación del Estado, implica la concurrencia de otras actuaciones como asesorías, revisiones, participaciones de profesionales con conocimiento en el tema.

Ahora bien, el Decreto 11-0774 de 2008 denominado Manual de Funciones que se encontraba vigente para la época, estableció tanto para la Secretaría de Infraestructura y la Secretaría de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, las siguientes funciones:

- **Secretaría de Infraestructura:**

- Formular y definir la política de construcción, mejoramiento, mantenimiento y conservación de la infraestructura social y de servicios en el municipio de Ibagué con el fin de ejecutar las acciones que contribuyan con el cumplimiento de los objetivos propuestos.
- Dirigir el proceso contractual en sus diferentes etapas de conformidad con la ley para desarrollar los proyectos de inversión.

Secretaría de Planeación

Ordenar la realización y permanente actualización del plan de desarrollo, porque se debe

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 14 de 104	

realizar el seguimiento y actualización del plan de desarrollo para que se cumplan con los objetivos trazados.

En virtud de la necesidad de servicio de la entidad municipal, los estudios previos de los contratos y el Plan de Desarrollo Municipal, se advierte la buena fe exenta de culpa tanto del ordenador del gasto, como del supervisor del contrato, ya que ambos obraron conforme las funciones asignadas por el Manual Específico de Funciones y Competencias laborales de la época, al dar cumplimiento a la actividad contractual para la consecución de los fines del estado el desarrollo de la función pública.

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa, cuando:

- El acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación.
- 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 contrario a derecho en un proceso judicial.
- Obrar con desviación de poder

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que el desarrollo de la actividad contractual desplegada por el ordenador del gasto y supervisor no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la configuración de un contrato realidad.

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022, el daño generado bajo esta causal proviene de una infracción directa a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal pro las causas anteriormente mencionadas.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 15 de 104		

ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 39, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza **inexcusable**, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, **ya que cualquier error** no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el **artículo 40 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022**, por cuanto se indica: se presumirá 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.

A renglón seguido, se observa no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública **sea inexcusable, sino que también debe ser producto de una extralimitación de las funciones**. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el *tema probandum* se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la suscripción y ejecución de la contratación hoy cuestionada.

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien suscribe el respectivo contrato (ordenador del gasto) y por quien supervisa la ejecución del mismo (supervisor), no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, **ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.**



Si bien existe una **CONCILIACIÓN**, respaldada por el respectivo juez de conocimiento de la demanda ordinaria laboral, ello no es óbice para que se genere algún tipo de responsabilidad de tipo patrimonial en contra del funcionario, como tampoco la mera suscripción del contrato de prestación de servicios genera en gracia de discusión algún tipo de responsabilidad, ya que al verificar las funciones del Secretario de Planeación, se observa que en el Decreto 11-0774 de 2008, se estableció en el numeral séptimo del artículo décimo cuarto a saber:

“(...) Secretaría de Planeación

1. Ordenar la realización y permanente actualización del plan de desarrollo, porque se debe realizar el seguimiento y actualización del plan de desarrollo para que se cumplan con los objetivos trazados. (...)”

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

“(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)”.

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la “Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación”, procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		Formato: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 17 de 104	

medios probatorios que soportan la demanda			los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.
Probabilidad de Condena	28,25%		
Probabilidad de perder el caso	MEDIA		

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Acta de Audiencia de conciliación del día 15 de febrero de 2022.
- Copia de la Resolución número 1030-00177 del 26 de septiembre de 2022.
- Copia de acta de justificación y CDP.
- Copia de orden y comprobante de pago
- Copia de documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrojado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas impositivas al entonces contratista que pudieran derivarse en una relación legal y reglamentaria, pues no basta con el contrato y sus anexos, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar; máxime si se tiene en cuenta que el origen de la posible acción de repetición obedece a una conciliación judicial donde no se obtuvo la posibilidad de llegar a un escenario de debate probatorio, que hubiese permitido tener un abanico de elementos de prueba con los cuales se pudiera endilgar sin dubitación alguna un actuar doloso o gravemente culposo de los entonces agentes contratantes.

Tampoco puede perderse de vista en esta instancia, que la contratación de dicho personal se dio por cuanto el mismo se necesitaba para la prestación del servicio adecuado, pues no hay que olvidar que es a través de este tipo de obras que se cumplen los fines esenciales del Estado, y ante la ausencia del personal idóneo y en la cantidad requerida no puede tildarse de negligente su contratación.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 18 de 104	

NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios, además de ellos, todo se realizó con base en la Directriz impartida por el comité de conciliación del Municipio de Ibagué en sesión del 2 de agosto de 2018, modificadas mediante memorando 28628 del 13 de junio de 2019 y recientemente analizada en comité de asesores de fecha 5 de octubre de 2020, se advierte procedente la conciliación cuando se trata de contratos cuyo objeto involucra el término "de carácter operativo"

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **LUZ STEFANY GALINDO CASADIEGO**

ACCION DE REPETICION			
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD			
RADICACION:	73001-33-33-001-2021-00133-00		
CONVOCANTE Y/O DEMANDANTE:	INMOBILIARIA KAPITAL.COM S.A.S.		
CONVOCADO Y/O DEMANDADO:	MUNICIPIO DE IBAGUÉ.		
MEDIO DE CONTROL:	REPARACION DIRECTA		
DESPACHO DE CONOCIMIENTO:	JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ		
	TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA		
FECHA DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN:	15 de agosto de 2023		
ABOGADO PONENTE:	LUZ STEFANY GALINDO CASADIEGO		
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenador del gasto:	SECRETARIA ADMINISTRATIVA		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:		Conciliación:	X
			Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	<ul style="list-style-type: none"> AUTO DEL 3 DE SEPTIEMBRE DE 2021, mediante el cual, IMPROBÓ LA CONCILIACIÓN REALIZADA. AUTO DEL 9 DE DICIEMBRE DE 2021, mediante el cual, el Tribunal Administrativo revoca la decisión y resuelve APROBAR LA CONCILIACIÓN REALIZADA. 		
Valor pagado:	\$ 10.500.000 MCTE		
Acto administrativo de adopción:	Resolución 1030-00071 del 01 de junio de 2022		
Fecha de pago:	13 de junio de 2022		
Valor pagado:	\$10.021.200 MCTE.		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
	<ul style="list-style-type: none"> Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación. 		

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 19 de 104		

<ul style="list-style-type: none"> • Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 	<p>.</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial. 	<p>.</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Obrar con desviación de poder. 	<p>.</p>
<ul style="list-style-type: none"> • CULPA GRAVE. Se presumirá 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. 	<p>.</p>

DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

HECHOS:

PRIMERO: La señora Alexandra López Cedeño, en calidad de representante legal de la inmobiliaria KAPITAL identificada con NIT 900569887-3, administra el inmueble ubicado en la Carrera 5ª No 12-28, identificado con la matricula inmobiliaria No 350-16966.

SEGUNDO: Entre la inmobiliaria KAPITAL que representa mi mandante y representante legal de la inmobiliaria, ALEXANDRA LOPEZ CEDEÑO, se celebró con el municipio de Ibagué, el contrato de arrendamiento No1074 del 26 de enero de 2.018, por un término de 11 meses, para que en dicho inmueble funcionara la oficina de titulación de Bienes Fiscales del municipio de Ibagué. El valor del canon mensual de arrendamiento era de \$ 3.500.000 por el término de 11 meses.

TERCERO: Posteriormente con fecha del 26 de diciembre se hace una adición al contrato de arrendamiento 1074 por el término de un mes, es decir del 26 de diciembre al 25 de enero de 2.019 por un valor de \$3.500.000.

CUARTO: A pesar que el contrato de arrendamiento termina el 25 de enero de 2.019, el inmueble siguió siendo ocupado por el municipio de Ibagué para las oficinas de Titulación de bienes fiscales del municipio, durante los meses del 26 de enero al 29 de marzo de 2.019. A pesar de que se le exige al municipio que se haga un nuevo contrato el municipio no lo hizo y siguió ocupando el inmueble de manera ilegal, adeudando hasta la fecha. los cánones de arrendamiento por el valor de \$ 7.000.000 es decir 2 meses no han sido cancelados a mi mandante, causándole perjuicios de orden material.

QUINTO: Con fecha del 12 de marzo de 2.019 se vuelve a celebrar contrato de arrendamiento No 1456 entre la empresa KAPITAL, representada por mi mandante y el municipio de Ibagué que tenía por objeto el arrendamiento del mismo inmueble ubicado en la carrera 5ª No 12 – 28 de la ciudad de Ibagué, Matricula Inmobiliaria 350-16966 para el funcionamiento de la oficina de titulación de bienes fiscales del municipio de Ibagué, dicho contrato se celebró por el término de 2 meses y tenía un valor de \$ 7.280.000 a razón de \$3.640.000 mensuales, dicho contrato de 2 meses se legalizo el 29 de marzo de 2.019 e iba del 29 de marzo al 28 de mayo de 2.019, sin que hubiesen pagado los cánones de arrendamiento de los meses de febrero y marzo de 2.019.

SEXTO: Nuevamente a pesar de que dicho contrato de arrendamiento 1456 termina el 28 de mayo de 2.019, el inmueble sigue ocupado de manera ilegal por el municipio de Ibagué, hasta el 29 de junio de 2.019 y como no hubo contrato por parte del municipio este no ha pagado el canon de arrendamiento de ese mes, adeudando a mi poderdante el valor de \$3.640.000, es decir que el municipio ocupo de manera ilegal el inmueble entre 28 de mayo al 29 de junio de 2.019.

SÉPTIMO: Posteriormente el municipio vuelve a celebrar el mismo contrato de arrendamiento No 2309 del 26 junio de 2.019 por un valor de \$18.200.00 desde el 27 de junio al 27 de noviembre de 2.019, es decir un término de 5 meses.

OCTAVO: A pesar de que el termino de duración del contrato 074 del 25 de enero de 2.018 y su adición, suscrito por la alcaldía de Ibagué con la inmobiliaria Kapital terminaban el 25 de enero de 2.019, el municipio sin haber realizado contrato de arrendamiento alguno, siguió ocupando el inmueble de manera ilegal desde el 26 de enero de 2.019 hasta el 29 de marzo de 2.019, creando a mi poderdante perjuicios materiales como fueron el no pago de esos meses der los cánones de arrendamiento

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 20 de 104	

NOVENO: Lo mismo ocurrió durante el periodo del 28 de mayo al 29 de junio de 2.019, cuando el municipio de Ibagué ocupa el inmueble de manera ilegal, toda vez que el contrato de arrendamiento celebrado para esa fecha ya había vencido, el inmueble siguió ocupado dicho inmueble y hasta la fecha no ha cancelado el valor.

DÉCIMO: Es decir que el municipio de Ibagué, ocupó de manera ilegal el inmueble ubicado en la carrera 5ª No 12-28 de la ciudad de Ibagué y lo destinó para el funcionamiento de la oficina de Titulación de bienes fiscales durante los periodos del 26 de enero al 25 de febrero de 2.019, del 26 de febrero al 25 de marzo de 2.019 y del 29 de mayo al 28 de junio de 2.019, como se puede apreciar en el pago de aportes parafiscales y la respectiva factura de venta recibidos por la alcaldía de Ibagué, ocasionando a mi poderdante perjuicios materiales, toda vez que esta es una simple administradora del inmueble y por lo tanto debe responderle al propietario del inmueble con el valor de los cánones de arrendamiento que el inmueble estuvo ocupado por el municipio de Ibagué sin contrato de arrendamiento, es decir de manera ilegal.

DÉCIMO PRIMERO: Los contratos de arrendamiento antes mencionados tuvieron su fecha de terminación y sin embargo el municipio siguió ocupando el inmueble.

DÉCIMO SEGUNDO: La inmobiliaria KAPITAL en cabeza de la señora ALEXANDRA LOPEZ CEDEÑO, jurídicamente no está obligada a soportar la carga de permitir que el municipio de Ibagué ocupara un inmueble del que ésta legítimamente ostenta su tenencia en administración.

DÉCIMO TERCERO: La omisión en la entrega del inmueble durante los periodos antes señalados, generó hacia mi poderdante como administradora del inmueble de que esta tuviese que responder ante el propietario del inmueble por el valor de los cánones de arrendamiento que el municipio de Ibagué no ha querido cancelar.

DÉCIMO CUARTO: En el presente caso se evidencia una ocupación temporal e ilegal de un inmueble, el cual se somete a las reglas de la acción de reparación directa, tal como lo ha indicado la jurisprudencia del Consejo de Estado y a partir de dicho postulado la administración debe resarcir los perjuicios materiales causados a mi mandante.

DÉCIMO QUINTO: A pesar de los múltiples requerimientos por parte de mi mandante, para obtener el pago de dicha suma de dinero, la Alcaldía de Ibagué no ha respondido con el pago.

DÉCIMO SEXTO: La señora ALEXANDRA LOPEZ CEDEÑO, en calidad de representante legal de LA inmobiliaria KAPITAL, me ha conferido poder para actuar en esta solicitud.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

(...) "4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 21 de 104		

- **La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena**

La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.

- **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.**

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.**

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes participaron en los procesos contractuales y su ejecución mediante las respectivas certificaciones emitidas por la Dirección de Talento Humano.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.
- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Frente al aspecto subjetivo, el cual se caracteriza por ser una presunción legal, y en la medida les corresponde a las partes demandadas desvirtuarla, lo cierto es que le concierne a la entidad probar los supuestos de hecho de los (Art. 39 a 49) de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022 y establecer que la conducta del agente o ex agente estatal fue dolosa o gravemente culposa.

En este aspecto se debe centrar el análisis de la procedibilidad de demandar mediante el medio de control de repetición, y este análisis abarca dos aspectos, **el sustancial y el procesal**. El primero, verifica la presencia de dos requisitos: **el daño en contra de la entidad por el pago de una sentencia judicial, y por el otro, el indicio de culpa grave o dolo por parte del servidor**. En el segundo aspecto, se debe constatar que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	<p>Proceso: GESTION DOCUMENTAL</p>	<p>Código: FOR-02-PRO-GD-01</p>	
	<p>FORMATO: ACTA DE REUNION</p>	<p>Versión: 01</p> <p>Fecha: 2014/12/19</p> <p>Página: Página 22 de 104</p>	

"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".⁴

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente **contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta** en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado"⁵; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en "la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; **por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta**". Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que "consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza"⁶.

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa, cuando:

- El acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación.
- 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 contrario a derecho en un proceso judicial.
- Obrar con desviación de poder

4 Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

5 Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

6 Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 23 de 104		

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que el desarrollo de la actividad contractual desplegada por el ordenador del gasto y supervisor no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la configuración de un contrato realidad.

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022, el daño generado bajo esta causal proviene de una infracción directa a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal pro las causas anteriormente mencionadas.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 39, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza **inexcusable**, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, **ya que cualquier error** no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el **artículo 40 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022**, por cuanto se indica: se presumirá 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.

A renglón seguido, se observa no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública **sea inexcusable**, sino que también debe ser producto de una extralimitación de las funciones. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 24 de 104	

especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el *tema probandum* se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la suscripción y ejecución de la contratación hoy cuestionada.

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien suscribe el respectivo contrato (ordenador del gasto) y por quien supervisa la ejecución del mismo (supervisor), no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.

Si bien existe una CONCILIACIÓN, debidamente aprobada por el respectivo juez de conocimiento de los Juzgados Administrativos, ello no es óbice para que se genere algún tipo de responsabilidad de tipo patrimonial en contra del funcionario, como tampoco la mera suscripción del contrato de ARRENDAMIENTO genera en gracia de discusión algún tipo de responsabilidad, ya que al verificar las funciones del Secretario Administrativo, se observa que en el Decreto 11-0774 de 2008, se estableció en el numeral séptimo del artículo décimo cuarto a saber:

- "(...) **Secretaría de Administrativa**

Coordinar y controlar los bienes y servicios que requieran las dependencias de la Administración Central Municipal (...)"

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que, en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

13

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 25 de 104		

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.
Probabilidad de Condena	28,25%		
Probabilidad de perder el caso	MEDIA		

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Auto imprueba la conciliación de fecha 03 de septiembre de 2021.
- Auto Revoca y Aprueba la conciliación de fecha 09 de diciembre de 2021.
- Copia de la Resolución número 1030-00071 del 01 de Junio de 2022.
- Copia de acta de justificación y CDP.
- Copia de orden y comprobante de pago
- Copia de documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrojado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas impositivas al entonces contratista que pudieran derivarse en una relación legal y reglamentaria, pues no basta con el contrato y sus anexos, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar; máxime si se tiene en cuenta que el origen de la posible acción de repetición obedece a una conciliación judicial donde no se obtuvo la posibilidad de llegar a un escenario de debate probatorio, que hubiese permitido tener un abanico de elementos de prueba con los cuales se pudiera endilgar sin dubitación alguna un actuar doloso o gravemente culposo de los entonces agentes contratantes.

Tampoco puede perderse de vista en esta instancia, que la contratación de dicho inmueble se dio

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 26 de 104	

por cuanto el mismo se necesitaba para la prestación del servicio adecuado.
<u>Posición jurídica del abogado ante el comité:</u>
Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, NO Iniciar Acción de repetición , ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la <u>violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho</u> que regulan el contrato de prestación de servicios.
POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN
Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de <u>NO INICIAR ACCION DE REPETICION</u> conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **LUZ STEFANY GALINDO CASADIEGO**

ACCIÓN DE REPETICIÓN			
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD			
RADICACIÓN:	73001-33-33-006-2021-001246-00		
CONVOCANTE Y/O DEMANDANTE:	JORGE ALBERTO SIERRA ALVIS		
CONVOCADO Y/O DEMANDADO:	MUNICIPIO DE IBAGUÉ.		
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA		
DESPACHO DE CONOCIMIENTO:	JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ		
FECHA DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN:	15 de agosto de 2023		
ABOGADO PONENTE:	LUZ STEFANY GALINDO CASADIEGO		
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenador del gasto:	SECRETARIA ADMINISTRATIVA		
• CONDUCTA			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:		Conciliación:	X
			Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	<ul style="list-style-type: none"> AUTO DEL 24 DE FEBRERO DE 2022, mediante el cual, el resuelve APROBAR LA CONCILIACIÓN REALIZADA. 		
Valor pagado:	\$2.533.327 MCTE		
Acto administrativo de adopción:	Resolución 1030-000235 del 18 de NOVIEMBRE de 2022		
Fecha de pago:	05 de DICIEMBRE de 2022		
Valor pagado:	\$2.444.661 MCTE.		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
<ul style="list-style-type: none"> Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa 			

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 27 de 104		

motivación.	
<ul style="list-style-type: none"> Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 	.
<ul style="list-style-type: none"> Haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial. 	.
<ul style="list-style-type: none"> Obrar con desviación de poder. 	.
<ul style="list-style-type: none"> CULPA GRAVE. Se presumirá 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. 	.

DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

HECHOS:

PRIMERO: Mi poderdante es propietario de dos bienes inmuebles ubicados en LA CARRERA 7 No 27 - 50 en la ciudad de Ibagué, identificadas con las matriculas inmobiliarias, 350221434 y fichas catastrales 01-05-0060-0007-000.

SEGUNDO: El bien inmueble fue tomado en arriendo por el municipio de Ibagué desde el año 2017 para el funcionamiento del archivo de la Secretaría Administrativa del Municipio de Ibagué.

TERCERO: En el día 30 del mes de octubre del año 2020 se firma el contrato de arrendamiento # 1701 el cual finalizó el día 29 de enero de 2021 concluyéndose una duración de 3 meses.

CUARTO: Que por diferentes circunstancias ajenas a la intención de las partes y toda vez que municipio de Ibagué requería continuar ocupando el bien inmueble, El día 18 de febrero de 2021, se suscribió el contrato de arrendamiento # 173 de 2021, el cual tenía por objeto "contrato de arrendamiento de dos bodegas para la custodia y conservación de archivos de la secretaria administrativa ubicadas en la carrera 7 no 27-50 en la ciudad de Ibagué, identificadas con las matriculas inmobiliarias 350-221434 y ficha catastral 01-05-0060-0007-000..." con un canon de arrendamiento mensual de CUATRO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS M/Cte. (\$4.500.00.00) Incluido IVA y un plazo de ejecución de (06) MESES, el cual, tiene un acta de inicio del día 19 de febrero de 2021.

QUINTO: Según los 2 numerales inmediatamente anteriores se evidencia que el inmueble estuvo en tenencia del municipio de Ibagué desde el día 30 de enero de 2021 hasta el día 18 de febrero de 2021 equivalente a 19 días de contrato de arrendamiento sin contrato expresamente firmado.

SEXTO: Que por el término de 19 días, el inmueble fue ocupado sin la suscripción del contrato, sin mediar caso fortuito o fuerza mayor para que se impidiera la suscripción del nuevo contrato, razón por la cual hasta la fecha no han sido reconocidos los 9 días que se encuentran fuera del término del contrato mencionado en el numeral 40 del presente memorial, como también filera del contrato 173 de 2021, es decir son 19 días sin suscripción de contrato, comprendidos entre la terminación del contrato 1701 de 2020 y la suscripción del contrato 173 de 2021.

SÉPTIMO: En este sentido, se encuentra por fuera de soporte contractual expreso, 19 días calendario, de arrendamiento del inmueble objeto de la presente solicitud de conciliación, inmueble que estuvo a disposición y en calidad de arrendamiento, y al servicio del municipio de Ibagué. tiempo en el cual no se perfecciono contrato de arrendamiento de manera expresa.

OCTAVO: En es te orden de ideas, el municipio de Ibagué, adeuda, por una parte, el término correspondiente a 19 días calendario tiempo en el cual ocupó el bien inmueble. que equivalen a la suma de DOS MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS M/Cte. IVA incluido, tiempo

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 28 de 104	

en el cual no se normalizo la relación juridico-negocial en materia contractual v presupuestal. junto con intereses corrientes y honorarios de abogado generados por la falta de pago directo de estas acreencias contractuales.

NOVENO: Que el municipio de Ibagué, en vigencia de los actos contractualmente expreso, ha cumplido cabalmente con el pago de los meses pactados y demás obligaciones establecidas en los contratos expesos que se han perfeccionado con mi representado.

DÉCIMO: Es decir que el municipio de Ibagué, ocupó de manera ilegal el inmueble ubicado en la carrera 5ª No 12-28 de la ciudad de Ibagué y lo destinó para el funcionamiento de la oficina de Titulación de bienes fiscales durante los periodos del 26 de enero al 25 de febrero de 2.019, del 26 de febrero al 25 de marzo de 2.019 y del 29 de mayo al 28 de junio de 2.019, como se puede apreciar en el pago de aportes parafiscales y la respectiva factura de venta recibidos por la alcaldía de Ibagué, ocasionando a mi poderdante perjuicios materiales, toda vez que esta es una simple administradora del inmueble y por lo tanto debe responderle al propietario del inmueble con el valor de los cánones de arrendamiento que el inmueble estuvo ocupado por el municipio de Ibagué sin contrato de arrendamiento, es decir de manera ilegal.

DÉCIMO PRIMERO: El medio de control que se pretende evitar con el presente mecanismo alternativo de solución de conflicto es el de la reparación directa de acuerdo a lo expresado en el artículo 140 de CPACA.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

(...) *“4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.*

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

- **La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena**

*La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.*

- **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.**

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 29 de 104		

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.**

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes participaron en los procesos contractuales y su ejecución mediante las respectivas certificaciones emitidas por la Dirección de Talento Humano.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.
- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Frente al aspecto subjetivo, el cual se caracteriza por ser una presunción legal, y en la medida les corresponde a las partes demandadas desvirtuarla, lo cierto es que le concierne a la entidad probar los supuestos de hecho de los (Art. 39 a 49) de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022 y establecer que la conducta del agente o ex agente estatal fue dolosa o gravemente culposa.

En este aspecto se debe centrar el análisis de la procedibilidad de demandar mediante el medio de control de repetición, y este análisis abarca dos aspectos, **el sustancial y el procesal**. El primero, verifica la presencia de dos requisitos: **el daño en contra de la entidad por el pago de una sentencia judicial, y por el otro, el indicio de culpa grave o dolo por parte del servidor**. En el segundo aspecto, se debe constatar que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".⁷

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente **contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de**

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 30 de 104	

conducta en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado⁸; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en *"la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta"*. Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que *"consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza"*⁹.

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa, cuando:

- El acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación.
- 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 contrario a derecho en un proceso judicial.
- Obrar con desviación de poder

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que el desarrollo de la actividad contractual desplegada por el ordenador del gasto y supervisor no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la configuración de un contrato realidad.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

⁹ Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 31 de 104		

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 39 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022, el daño generado bajo esta causal proviene de una infracción directa a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal pro las causas anteriormente mencionadas.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 39, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza **inexcusable**, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, **ya que cualquier error** no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el **artículo 40 de la Ley 2195 del 18 de enero de 2022**, por cuanto se indica: se presumirá 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.

A renglón seguido, se observa no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública **sea inexcusable**, sino que también debe ser producto de una extralimitación de las funciones. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el *tema probandum* se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la suscripción y ejecución de la contratación hoy cuestionada.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 32 de 104	

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien suscribe el respectivo contrato (ordenador del gasto) y por quien supervisa la ejecución del mismo (supervisor), no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.

Si bien existe una CONCILIACIÓN, debidamente aprobada por el respectivo juez de conocimiento de los Juzgados Administrativos, ello no es óbice para que se genere algún tipo de responsabilidad de tipo patrimonial en contra del funcionario, como tampoco la mera suscripción del contrato de ARRENDAMIENTO genera en gracia de discusión algún tipo de responsabilidad, ya que al verificar las funciones del Secretario Administrativo, se observa que en el Decreto 11-0774 de 2008, se estableció en el numeral séptimo del artículo décimo cuarto a saber:

- **"(...) Secretaría de Administrativa**

Coordinar y controlar los bienes y servicios que requieran las dependencias de la Administración Central Municipal (...)"

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que, en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
----------	--------------	------------------------	-----------

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

17

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01		
		Formato: ACTA DE REUNION		Versión: 01
				Fecha: 2014/12/19
				Página: Página 33 de 104

Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.
Probabilidad de Condena	28,25%		
Probabilidad de perder el caso	MEDIA		

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Auto Aprueba la conciliación de fecha 24 de febrero de 2022.
- Copia de la Resolución número 1030-000235 del 18 de noviembre de 2022.
- Copia de acta de justificación y CDP.
- Copia de orden y comprobante de pago
- Copia de documento contable que certifica la fecha y monto pagado.
-

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrojado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas impositivas al entonces contratista que pudieran derivarse en una relación legal y reglamentaria, pues no basta con el contrato y sus anexos, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar; máxime si se tiene en cuenta que el origen de la posible acción de repetición obedece a una conciliación judicial donde no se obtuvo la posibilidad de llegar a un escenario de debate probatorio, que hubiese permitido tener un abanico de elementos de prueba con los cuales se pudiera endilgar sin dubitación alguna un actuar doloso o gravemente culposo de los entonces agentes contratantes.

Tampoco puede perderse de vista en esta instancia, que la contratación de dicho inmueble se dio por cuanto el mismo se necesitaba para la prestación del servicio adecuado.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 34 de 104		

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **LIDA ESPERANZA RODRÍGUEZ CASTRO:**

ACCIÓN DE REPETICIÓN	
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD	
Radicación:	73001310500420210005800
Convocante y/o demandante:	Municipio de Ibagué
Convocado y/o demandado:	Desarrollo Rural
Acción:	Ordinario Laboral
Despacho de conocimiento:	Juzgado Cuarto Laboral del Circuito
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de agosto de 2022
Abogado Ponente:	Lida Esperanza Rodríguez Castro
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE	
Ordenador del gasto	Ordenador del Gasto Contrato No.1479 de 2013 – Juan Gabriel Triana Ordenador del Gasto Contrato No.704 de 2014 – Juan Gabriel Triana Ordenador del Gasto Contrato No.253 de 2015 – Juan Gabriel Triana Contrato 701 de 2010, 1097 de 2010, 186 de 2011, 36 de 2012, 43 de 2013, 342 de 2014.
Supervisor	Orlando Raúl Flórez Orjuela
• CONDUCTA	
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.	
Sentencia:	Conciliación: <input checked="" type="checkbox"/> X Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	Auto Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué el 17 de febrero de 2022
Valor pagado:	\$ 93.174.143 MCTE
Acto administrativo de adopción:	Resolución 0114 del 27 de julio de 2022
Fecha de pago:	31 de agosto de 2022
Valor pagado:	\$ 93.174.143 MCTE.
CONDUCTA	
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.	
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.	
<ul style="list-style-type: none"> Obrar con desviación de poder. 	
<ul style="list-style-type: none"> 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. 	
<ul style="list-style-type: none"> Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de 	

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

13

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 35 de 104	

<p>sustento a la decisión de la administración.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 	.
<ul style="list-style-type: none"> • Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial. 	.
<p>CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho. 	.
<ul style="list-style-type: none"> • Carencia o abuso de competencia para proferir decisión anulada, determinada por error inexcusable. 	.
<ul style="list-style-type: none"> • Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable. 	.
<ul style="list-style-type: none"> • Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal. 	.
<p><u>DESCRIPCIÓN DEL PROCESO</u></p>	
<p>o <u>Hechos:</u></p> <p>1. El señor GENTIL MEJIA ARCILA, suscribió en calidad de CONTRATISTA mediante Contratos de Prestación de Servicios contratos con la administración municipal como CONTRATANTE. Los contratos suscritos fueron Contrato 701 de 2010- Contrato No. 1097 de 2010 - 186 de 2011 - Contrato No.36 de 2012 - Contrato No.43 de 2013 - Contrato No.1479 de 2013 - Contrato No.342 de 2014 - Contrato No.1704 de 2014 - Contrato No.253 de 2015</p> <p>2. El objeto contractual era "PRESTACION DE SERVICIOS DE APOYO A LA GESTION DE CARÁCTER OPERATIVO COMO OPERADOR DE MAQUINARIA PESADA Y/O VEHICULO LIVIANO PARA LA EJECUCION DEL PROYECTO RECUPERACION Y MANTENIMIENTO DE 600 KM DE VIAS TERCARIAS EN LAS VEREDAS DEL MUNICIPIO DE IBAGUE".</p> <p>3. Los intervinientes, Juan Gabriel Triana en calidad de ordenadores del gasto Orlando Raúl Flórez Orjuela en calidad de supervisor, NO violaron manifiesta e inexcusablemente las normas de derecho, especialmente las que regulan el contrato de prestación de servicios, por tanto, no ocasionaron un perjuicio patrimonial al Municipio de Ibagué.</p> <p>4. El día 27 de febrero de 2018, el señor GENTIL MEJIA ARCILA el juzgado admitió la demanda presentada por intermedio de apoderado judicial y el día 28 de mayo de 2021 se efectuó notificación personal de la demanda ordinaria laboral de primera instancia dentro de la cual se solicitó que, se declarara la existencia de los contratos realidad entre las partes, que la terminación se dio unilateralmente por parte del Municipio y el reconocimiento de las prestaciones sociales a que tenía derecho y demás emolumentos propios de un contrato laboral. Notificación de auto admisorio.</p> <p>5. El día 17 de febrero de 2012, el juzgado 04 Laboral del Circuito PRESENTAN ACUERDO CONCILITARIO SE ORDENA LA TERMINACION Y ARCHIVO DEL PROCESO</p> <p>- Por concepto de CESANTIAS, \$ 2.709.103 PRIMA DE NAVIDAD, \$2.551.529, PRIMA DE VACACIONES \$1.237.684, INDEMNIZACION DE VACACIONES \$1.954.258, APOORTE DE PENSION DE 75%, \$3.756.893, APOORTE DE SALUD DEL 68% \$2.681.094, ACUERDO</p>	

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 36 de 104	

CONCILIATORIO ENTRE LAS PARTES \$78.303.636 para un total de \$93.174.143

- Sin condena en costas.

- el 7 de septiembre de 2022, el despacho hace entrega del título por valor de \$87.692.888, previa retención en la fuente a título de renta sobre el valor de la sanción moratoria la tarifa del 7%.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

(...)

“4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

- **La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena**

*La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.*

- **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.**

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.**

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 37 de 104	

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes participaron en los procesos contractuales y su ejecución mediante las respectivas certificaciones emitidas por la Dirección de Talento Humano.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.
- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Frente al aspecto subjetivo, el cual se caracteriza por ser una presunción legal, y en la medida le corresponde a las partes demandadas desvirtuarla, lo cierto es que le concierne a la entidad probar los supuestos de hecho de los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, y establecer que la conducta del agente o ex agente estatal fue dolosa o gravemente culposa.

En este aspecto se debe centrar el análisis de la procedibilidad de demandar mediante el medio de control de repetición, y este análisis abarca dos aspectos, **el sustancial y el procesal**. El primero, verifica la presencia de dos requisitos: **el daño en contra de la entidad por el pago de una sentencia judicial, y por el otro, el indicio de culpa grave o dolo por parte del servidor**. En el segundo aspecto, se debe constatar que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".¹⁰

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente **contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta** en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado"¹¹; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en **"la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier**

10 Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

11 Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 38 de 104		

actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta". Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que "*consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza*"¹².

Se tiene que, conforme al estudio de la necesidad para contratar, plasmado en los estudios previos, realizados por la Secretaría que requería la contratación, se plasmó los siguientes aspectos:

- **La descripción de la verdadera necesidad de la entidad para realizar el respectivo contrato.**

En la descripción de la necesidad se plasmó que conforme al Plan de Desarrollo Municipal "Ibagué Camino a la Seguridad Humana", la contratación mediante prestación de servicios de apoyo a la gestión con determinado personal operativo para el mejoramiento de la malla vial tanto de la zona rural como del casco urbano del municipio, permite materializar dicho plan de desarrollo teniendo en cuenta que se genera una infraestructura vial moderna y optima, que reduce tiempo de transporte de los ciudadanos, mejora la circulación del tráfico vehicular y dinamiza la economía de la ciudad.

Para el sector rural se estableció que la necesidad de mejoramiento de la malla vial surgía de su alto estado deterioro, generado por las fallas estructurales del terreno, por falta de mantenimiento, por falta de drenaje, derrumbes, deficiencia en las redes de servicios públicos, entre otros, lo cual dificulta a las habitantes de este sector vender sus cosechas, acceder a los servicios de salud, educación, viéndose afectada su calidad de vida.

- **Modalidad de selección del contratista para satisfacer esa necesidad, y las razones jurídicas que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja.**

Conforme certificación expedida por la Dirección de Gestión del Talento Humano se observa que en su momento se indicó que la Planta de Personal de la Administración Municipal y según el Manual de Funciones, no se contaba con el personal para el apoyo a la gestión de carácter operativo como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué.

- **Objeto a contratar, con sus especificaciones, autorizaciones, permisos, licencias y documentos técnicos.**

12 Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 39 de 104		

Conforme los requerimientos de la entidad municipal de apoyo a la gestión de carácter operativo como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué, y así dar cumplimiento a los fines esenciales del estado, se determinó el objeto contractual, con sus especificaciones (obligaciones) y justificación.

Y es en este punto en concreto donde se debe analizar el concepto de necesidad que en su momento tenía la Alcaldía de Ibagué en cuanto, al apoyo a la gestión de carácter operativo como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué, pues dicha necesidad es de cumplimiento inmediato para garantizar el derecho de movilidad en conexidad con el derecho a la vida que tiene todos los ciudadanos.

Así las cosas, reitero que para la fecha en que se celebró el contrato de prestación de servicios el Municipio de Ibagué, no contaba con el personal de planta suficiente y capacitado para ejecutar las actividades de apoyo a la gestión como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué, de tal manera que en virtud de la necesidad inmediata de iniciar las labores, se decidió por la modalidad de contratación directa mediante el contrato de prestación de servicios.

Aunado a lo anterior es importante señalar que con el fin de satisfacer o cumplir con las necesidades y fines esenciales del estado y el Plan de Desarrollo Municipal, la actividad contractual se convierte en uno de los instrumentos esenciales para alcanzar dichas metas, por lo tanto la mera suscripción de los contratos no implica **per se** un obrar negligente o gravemente culposo, pues esa ejecución del proceso de la contratación del Estado, implica la concurrencia de otras actuaciones como asesorías, revisiones, participaciones de profesionales con conocimiento en el tema.

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 5 de la Ley 678 de 2001, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa cuando se compruebe que el mismo obró con desviación de poder; o expidió 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; expidió el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos; fue declarado penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; o se expidió la resolución de manera manifiesta o contraria a derecho en un proceso judicial.

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que el desarrollo de la actividad contractual desplegada por el ordenador del gasto y supervisor no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la configuración de un contrato realidad.

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 40 de 104	

conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 6 de la Ley 678 de 2001 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, el daño generado bajo esta causal proviene de una **infracción directa** a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal que incurrió en tal infracción, por falta de aplicación de la norma, aplicación indebida o por interpretación errónea.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 6, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza **inexcusable**, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, **ya que cualquier error** no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por cuanto las causales de la 2 a la 4 versan sobre validez de las actuaciones o actos administrativos expedidos por los funcionarios, o referente a las detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

A renglón seguido, se observa que el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública **sea inexcusable**, sino que también debe ser **producto de una violación manifiesta al ordenamiento jurídico**. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el *tema probandum* se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la suscripción y ejecución de la contratación hoy cuestionada.

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	<p>Proceso: GESTION DOCUMENTAL</p>	<p>Código: FOR-02-PRO-GD-01</p>	
		<p>Versión: 01</p>	
	<p>FORMATO: ACTA DE REUNION</p>	<p>Fecha: 2014/12/19</p>	
		<p>Página: Página 41 de 104</p>	

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien suscribe el respectivo contrato (ordenador del gasto) y por quien supervisa la ejecución del mismo (supervisor), no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que, en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Oficio 0190 del juzgado 4°. Administrativo oral del circuito de Ibagué, de fecha 7 de febrero de 2020
- Oficio respuesta 6412 Oficina de Talento Humano de fecha 14 de febrero de 2020.
- Respuesta auto del 10 de marzo de 2020 – Oficina Jurídica
- Decreto 1.1-0749 del 27 de noviembre de 2008
- Memorando 050753 del 22 de octubre de 2019 Dirección de Talento Humano
- Respuesta al oficio 0375 del 2 de julio de 2020 a Juez Cuarta Administrativo Oral
- Memorando 6 de julio de 2020 Dirección de Talento Humano
- Imagen registro en Pizami de la adopción del fallo para el pago
- Adopción de providencia judicial

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrimado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 42 de 104		

impositivas al entonces contratista que pudieran derivarse en una relación legal y reglamentaria, pues no basta con el contrato y sus anexos, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar.

Tampoco puede perderse de vista en esta instancia, que la contratación de dicho personal se dio por cuanto el mismo se necesitaba para la prestación del servicio adecuado, pues no hay que olvidar que es a través de este tipo de obras que se cumplen los fines esenciales del Estado, y ante la ausencia del personal idóneo y en la cantidad requerida no puede tildarse de negligente su contratación.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativa de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	criterios
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **MÓNICA MARÍA GONZÁLEZ:**

ACCIÓN DE REPETICIÓN	
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD	
Radicación:	E-2022-37924

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

22

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 43 de 104		

Convocante y/o demandante:	CESAR AUGUSTO TRUJILLO MONTAÑA		
Convocado y/o demandado:	Municipio de Ibagué		
MEDIO DE CONTROL :	REPARACION DIRECTA		
Despacho de conocimiento:	PROCURADURIA 216 JUDICIAL 1 PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS		
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de agosto de 2023		
Abogado Ponente:	Mónica María González		
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenadores del gasto	Leidy Tatiana Aguilar Rodriguez – Ex Secretaria de Educación		
Supervisores			
DATOS DEL PROCESO			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:		Conciliación:	<input checked="" type="checkbox"/> Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	Aprobación Acta de acuerdo conciliatorio: 26 de octubre de 2022 – Juzgado Segundo Administrativo.		
Valor condena/acuerdo:	\$22.500.000		
Acto administrativo de adopción:	Res. 1030-00051 de 2023		
Fecha de pago:	13 de noviembre de 2022		
Valor pagado:	\$22.500.000		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. ARTÍCULO 5°. Ley 678 de 2001 (Modificado por el Art. 39 de la Ley 2195 de 2022): La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:			
Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación.	.		
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 contrario a derecho en un proceso judicial.	.		
Obrar con desviación de poder.	.		
CULPA GRAVE. ARTÍCULO 6°. Ley 678 de 2001 (Modificado por el Art. 40 de la Ley 2195 de 2022): Se presumirá 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.			
DESCRIPCIÓN DEL PROCESO			
Hechos:			
<ul style="list-style-type: none"> • Que el señor CESAR AUGUSTO TRUJILLO MONTAÑA, es propietario del inmueble ubicado en la carrera 3° N°28 24 barrio San Pedro Alejandrino, identificado con la ficha catastral 010601650021000 y matrícula inmobiliaria 350 173832, en donde funciona la INSTITUCIÓN EDUCATIVA ALBERTO SANTOFIMIO CAICEDO, de la ciudad de Ibagué. • Que el municipio de Ibagué a través de la Secretaría de Educación Municipal, con el propósito de dar cumplimiento al proyecto denominado administración funcionamiento y fortalecimiento de dicha secretaria y las instituciones y centros educativos de Ibagué - 			

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 44 de 104	

Tolima, incluido en el Banco de Proyectos de Ibagué "Plan de Desarrollo de Ibagué Vibra", con el propósito de garantizar el programa de cobertura y permanencia educativa de los niños, niñas, adolescentes y jóvenes, mediante la ampliación de los modelos flexibles acordes a las necesidades educativas, consideró la necesidad de obtener la oferta de servicios de inmuebles en arrendamientos para el cumplimiento del proyecto mencionado.

- Que el día 09 de octubre del 2018, el municipio de Ibagué a través de la Secretaría de Educación Municipal y mi representado, firman el contrato de arrendamiento N° 2356, con el objeto "CELEBRAR UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO PARA GARANTIZAR LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO EDUCATIVO EN LA INSTITUCIÓN ALBERTO SANTOFIMIO CAICEDO", y con plazo de ejecución de 12 meses.
- Una vez cumplido el plazo pactado en el contrato el municipio de Ibagué decide realizar una adición con el fin de terminar el periodo escolar.
- Al terminarse el nuevo plazo de ejecución la administración guardó silencio en cuanto a la entrega del inmueble o la celebración de un nuevo contrato, usando el bien y sustrayéndose de la obligación del pago de los cánones de arrendamiento.
- Que el señor CESAR AUGUSTO TRUJILLO MONTAÑA, visitó de manera insistente la secretaria de educación municipal con el fin de que se le aclarara la situación de su inmueble y se generara los pagos por lo meses adeudados.
- Que dentro de las obligaciones del ARRENDATARIO en este caso el Municipio de Ibagué, según el numeral 4) Es obligación del Arrendatario. Restituir o entregar el bien de acuerdo con lo convenido en el contrato, declarándolo que lo ha recibido el inmueble en buen estado y se obliga a conservarlo en el mismo estado, salvo el deterioro normal, siendo de su cargo las reparaciones locativas.
- Que por la continuidad en el servicio el inmueble siempre ha estado ocupado con la prestación del servicio a los educandos, así como el menaje, bienes muebles y enseres y bajo la responsabilidad de la Institución educativa ALBERTO SANTOFIMIO CAICEDO.
- Que la CLAUSULA PENAL del contrato No. 2356 del 09 de octubre del 2018, refiere la liquidación "Este se liquidará de conformidad con el Art. 60 de la Ley 80 de 1993, art. 11 de la Ley 1150 de 2007, Art. 217 del Decreto 019 de 2012".
- Que de acuerdo con el Contrato de arrendamiento No. 2356 del 09 de octubre del 2018, éste tenía un valor de NOVENTA MILLONES DE PESOS mtc, (\$90.000.000), pagaderos en doce pagos mensuales de SIETE MILLONES QINIENTOS MIL PESOS mtc (\$7.500.000), mismo valor con el que se pagaron los meses de prórroga.
- Que dicha situación se prolongó desde el 09 de abril de 2020 hasta el nueve de julio del 2020 fecha en la que se firmó un nuevo contrato para el arrendamiento del predio.

Acuerdo Conciliatorio:

El acuerdo conciliatorio consistió en realizar el pago correspondiente a **VEINTIDOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$22.500.000) M/CTE IVA INCLUIDO**, en un término no superior a cinco meses contados a partir de la radicación de la solicitud de cobro del convocante. Con la solicitud de pago, el convocante debe darle cumplimiento a lo señalado en el artículo 3o del Decreto 1000-0607 del 16 de septiembre de 2013; POR MEDIO DEL CUAL SE DEJA SIN EFECTO EL DECRETO 1.1-0534 DEL 11 DE AGOSTO DE 2008 Y SE FIJA EL PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCIÓN Y PAGO DE SUMAS DINERARIAS EN CUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS, AUTOS APROBATORIOS DE CONCILIACIONES JUDICIALES Y EXTRAJUDICIALES, expedido por el Municipio de Ibagué, donde se enumeran como requisitos a cargo del demandante o beneficiario para proceder con el pago: Petición elevada ante el señor Alcalde Municipal, con indicación de nombres, apellidos, documento de identificación, dirección, teléfono, copia auténtica o autenticada de los pronunciamientos judiciales con constancias de notificación y aprobación judicial de la conciliación, número de cuenta bancaria, certificación bancaria y Registro único Tributario actualizado; adicionalmente se debe afirmar bajo la gravedad del juramento que no se ha presentado otra solicitud por el mismo concepto.

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 45 de 104		

Que en cumplimiento del citado acuerdo, la Secretaría de Hacienda profirió orden de pago de fecha 13 de noviembre de 2022, beneficiario CESAR AUGUSTO TRUJILLO MUÑOZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.008.195 de Cajamarca, por valor de \$22.500.000.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

Acción a ejercer y/o considerar

En desarrollo de la Ley 678 de 2001, en su artículo 2º, definió:

“Acción de repetición. La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto...”
(Negrillas y subrayado fuera del texto)

Siendo los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición los siguientes:

- i) La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena.
- ii) La existencia de una condena judicial, una conciliación.
- iii) El pago efectivo realizado por el Estado.
- iv) La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa

A su turno el artículo 142 de la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”, dispuso:

“Repetición. Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

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

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

En el presente aparte queda establecido, y de conformidad con lo antes anotado, que la acción a ejercer ante el escenario fáctico y normativo, como legitimación de las partes en litis, y dada su naturaleza desde sus connotaciones constitucionales y legales, es la acción de repetición.

Régimen de responsabilidad imputable al caso en concreto

El régimen aplicable al caso en concreto sería el de **la culpa grave**, por tanto, la Agencia nacional de Defensa Jurídica del Estado advierte que **“del dolo y culpa grave lo que se debe tener en cuenta para probar la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal, es elemento**



Alcaldía Municipal
Ibagué
NIT.800113389-7

Proceso: GESTION DOCUMENTAL

Código:
FOR-02-PRO-GD-01

Versión: 01

Fecha: 2014/12/19

FORMATO: ACTA DE REUNION

Página: Página 46 de 104



subjetivo de procedibilidad cuya acreditación es indispensable para el éxito procesal."

Por lo cual, es pertinente aclarar que, aunado a la condena impuesta al Municipio, debidamente pagada y frente a la cual es posible encausar la acción de repetición, debe sumarse la valoración de las formas de la culpabilidad [responsabilidad subjetiva] que operan para el caso concreto, tal como lo indica la Corte Constitucional:

*"(...) 3.2. A pesar de que se ha considerado por algunos doctrinantes que la nueva concepción de la responsabilidad del Estado tiene como fundamento un criterio objetivo, no puede afirmarse tajantemente que el Constituyente se haya decidido exclusivamente por la consagración de una responsabilidad objetiva, pues el art. 90 dentro de ciertas condiciones y circunstancias también admite la responsabilidad subjetiva fundada en el concepto de culpa. Y ello es el resultado de 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.**"*

*Es, desde luego, en el tratamiento de la carga de la prueba donde ello se refleja, porque a pesar de los postulados constitucionales no se puede hablar de una responsabilidad absoluta del Municipio. De manera que, cuando se alega que la conducta irregular de la administración fue la causante del daño, a menos que se esté en presencia de la llamada culpa o falla presunta, **sigue siendo necesario que el actor alegue y acredite la actuación irregular de aquél, en razón de la acción u omisión de sus agentes. (...)"***

Del análisis efectuado se puede concluir que,

- Además de los 4 presupuestos, que una vez cumplidos determinarían la deducción lógica de la operatividad irrestricta de la acción de repetición, debe tenerse en cuenta **el factor subjetivo valorativo que acompaña la acción del servidor público, razón por la cual sentenció que la acción de repetición es de carácter subjetiva.**

Ante lo cual la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado citando a la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha señalado:

*"(...) Lo anterior da a entender válidamente que los actos o hechos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público ocurridos con anterioridad a la Ley 678 de 2001, continúan rigiéndose por la normatividad anterior, máxime cuando la responsabilidad del agente **es subjetiva**, en tanto única y exclusivamente compromete su patrimonio por su conducta calificada a título de dolo o culpa grave.*

*De manera que si los hechos o actos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público son posteriores a la vigencia de la Ley 678 de 2001, para determinar y enjuiciar la falla personal del agente público, será aplicable esta normativa en materia de dolo y culpa grave, **sin perjuicio de que dada la estrecha afinidad y el carácter civil que se le imprime a la acción en el artículo 2º de la misma ley, se acuda al apoyo del Código Civil y a los elementos que doctrinal y jurisprudencialmente se han estructurado en torno a la responsabilidad patrimonial por el daño, en lo que no resulte irreconciliable con aquélla y los fundamentos constitucionales que estructuran el régimen de responsabilidad de los servidores públicos (artículos 6, 121, 122, 124 y 90 de la Constitución Política). (...)"** (Cursiva fuera del texto).*

A su turno el Código Civil Colombiano en el Artículo 63 ha señalado:

"(...) La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 47 de 104	

con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil equivale al dolo”.

Sin embargo, la Ley 678 del 03 de agosto de 2001, **por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado**, en su artículo 6, modificado por el Art. 40 de la Ley 2195 de 2022, respecto de la conducta gravemente culposa del agente del Estado, estableció que ésta se presumirá 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.

“Artículo 6º. Culpa grave. Se presumirá 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.

(Modificado por el Art. 40 de la Ley 2195 de 2022).

Acorde a lo expuesto, no se avizora el escenario propicio que de lugar al inicio de la acción analizada, toda vez que no es posible efectuar la adecuación típica en instancia de culpa grave, en el entendido que, la actuación de los funcionarios encargados en su momento de realizar los contratos de arrendamiento citados, no va en contradicción de procedimiento alguno.

La Secretaría de Educación Municipal en el memorando 27686 del 17 de mayo del 2022, respecto al periodo comprendido entre el 10/04/2020 hasta el 09/07/2020, confirma que la institución educativa continuó prestando sus servicios, motivo por el cual se encuentra razón y justificación en reconocer por parte de la administración municipal de Ibagué – Secretaría de Educación Municipal, la ocupación temporal del inmueble ubicado en la carrera 3° N° 28 24 barrio San Pedro Alejandrino, identificado con la Ficha Catastral 010601650021000 y Matrícula Inmobiliaria 350 173832, en donde funciona la INSTITUCIÓN EDUCATIVA ALBERTO SANTOFIMIO CAICEDO, en la ciudad de Ibagué, por el termino de 3 meses contados desde el 10/04/2020 hasta el 09/07/2020, por lo que se le adeudaba la suma conciliada de VEINTIDOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$22.500.000), dato que se obtiene del canon de arrendamiento estipulado en el contrato 2356 del 9 de octubre del 2018, en el que se estableció un valor mensual de SIETE MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS \$7.500.000.

Este periodo durante el cual se ocupó temporalmente el inmueble sin la existencia de un contrato, se encuentra justificado en la necesidad de dar continuidad a la prestación del servicio público de educación, como un derecho social fundamental, por lo que al Estado le corresponde velar por su calidad y cumplimiento, garantizando el efectivo cubrimiento y asegurando a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

Sin embargo, muchas de las instituciones educativas del municipio presentan deficiencias en la cantidad de área construida, por lo tanto, se requiere arrendar inmuebles con la finalidad de satisfacer la demanda educativa y cumplir con la prestación del servicio educativo para brindar la cobertura necesaria, razón por la cual resulta conveniente la celebración de contratos de arrendamiento, con los que se pretende exclusivamente beneficiar a los estudiantes, brindándoles condiciones físicas, ambientales adecuadas y dignas para su desarrollo integral y pedagógico, con el propósito de seguir disminuyendo la deserción escolar y apuntándole a una educación de calidad.

De otra parte, se observa que el acuerdo logrado entre las partes, no lesionó los intereses de las partes dado que se concilió sobre el pago total del porcentaje adeudado por parte de la administración en la cantidad correspondiente al termino de 3 meses contados desde el 10/04/2020 hasta el 09/07/2020, lo que ascendió a la suma de VEINTIDOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$22.500.000) M/CTE IVA INCLUIDO.

En efecto, se considera que tal como quedó presentada la fórmula de arreglo conciliatorio se



Alcaldía Municipal
Ibagué
NIT.800113389-7

Proceso: GESTION DOCUMENTAL

FORMATO: ACTA DE REUNION

Código: FOR-02-PRO-GD-01

Versión: 01

Fecha: 2014/12/19

Página: Página 48 de 104



garantizó el cumplimiento de las obligaciones no ejecutadas, respecto al debido pago. Ahora bien, desde el punto de vista de la protección del patrimonio público y el interés general, es evidente que se cumplió con el requisito de no ser excesivo, o reconocer rubros no debidos, dado que solo se está reconociendo el pago de lo debido y que corresponde con lo ponderado probatoriamente, y con lo que estaba llamado a cubrir la entidad contratante - Alcaldía de Ibagué, de enfrentar una condena más onerosa dentro de un proceso judicial.

Así las cosas, no existe adecuación típica imputable a los ex funcionarios de la Secretaría de Educación de Ibagué.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	criterios
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Contrato de arrendamiento N° 2356 de 2018.
- Memorando 27686 del 17 de mayo del 2022 de la Secretaría de Educación Municipal.
- Resolución 1030-00051 de 2023 Adopción De Fallo

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tenor de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrimado con la presente ficha, se puede colegir de manera clara que los agentes del estado no han generado con su actuar, una carga para la administración municipal.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO INICIAR Acción de repetición**, ya que no se configuran los requisitos establecidos por la Ley para el efecto.

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 49 de 104		

El elemento subjetivo del medio de control, es decir, la imputación de una conducta gravemente culposa a los funcionarios de la administración municipal, no se encuentra acreditada por cuanto la actividad de la función pública desplegada por éste, no fue lo que originó el pago del acuerdo conciliatorio, ni su proceder constituyó una infracción directa a la Constitución o a la Ley, ya que obraron acorde a la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por el Doctor **CARLOS CASTILLO HERNÁNDEZ:**

ACCION DE REPETICION			
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD			
Radicación:	73001333300220140062100		
Convocante y/o demandante:	CARLOS CASTILLO HERNÁNDEZ		
Convocado y/o demandado:	Municipio de Ibagué		
MEDIO DE CONTROL :	Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
Despacho de conocimiento:	JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ		
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de agosto de 2023		
Abogado Ponente:	Mónica María González		
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenadores del gasto	Pedro Julián Gómez – Ex Secretario de Tránsito y T.		
Supervisores			
DATOS DEL PROCESO			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:	<input checked="" type="checkbox"/>	Conciliación:	Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	Primera instancia: 21 de junio de 2019		
Valor condena:	\$1.269.764		
Acto administrativo de adopción:	Resolución número 1030-00175 de 26 de septiembre de 2022		
Fecha de pago:	13 de octubre de 2022		
Valor pagado:	\$1.389.464		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. ARTÍCULO 5º. Ley 678 de 2001 (Modificado por el Art. 39 de la Ley 2195 de 2022): La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:			
1. Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación.	<input type="checkbox"/>		
2. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.	<input type="checkbox"/>		

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 50 de 104	

3. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial.	
4. Obrar con desviación de poder.	

CULPA GRAVE. ARTÍCULO 6º. Ley 678 de 2001 (Modificado por el Art. 40 de la Ley 2195 de 2022): Se presumirá 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.

DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Hechos de la demanda:

- El 2 de octubre de 2011, siendo aproximadamente las 00:30 horas el señor CARLOS CASTILLO HERNÁNDEZ parqueó su vehículo tipo taxi de placas WTN-205 de su propiedad, sobre el costado derecho de la avenida 5 con calle 42 de la ciudad de Ibagué, siendo abordado por un policía del CAI quien le manifestó que no podía estar allí, ante lo cual encendió el vehículo para cumplir la orden, sin embargo, el agente decidió llamar de inmediato a un Policía de Tránsito quien le realizó el comparendo No. 519285, codificado por la infracción C-02, estacionar en acera o paso peatonal.
- Mediante Resolución No. 037 del 1 de febrero se ordenó seguir con el trámite del proceso contravencional, y se citó a audiencia pública para el día 16 de febrero de 2012 a las 8:00 a.m.
- El 15 de febrero de 2012, el señor CARLOS CASTILLO radicó ante la Secretaría de Tránsito de Ibagué solicitud de aplazamiento de la audiencia de descargos, petición que no fue resuelta por la entidad, pese a contar con su dirección de domicilio.
- Mediante Resolución No. 59984614 de 17 de abril de 2012 del 17 de abril de 2012, se declaró infractor de las normas de tránsito
- El demandante manifiesta que sólo conoció el contenido de la Resolución No. 59984614 hasta el 25 de julio de 2014, con ocasión de la solicitud formulada a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Ibagué para que expidiera una copia de la misma.
- De otra parte, el 21 de mayo de 2014, se suscribió el informe policial de accidente de tránsito, con ocasión de la colisión presentada entre la buseta de placas WTP-809 afiliada a Logalarza y el vehículo taxi de placas WTN-205 de propiedad del señor CARLOS CASTILLO HERNÁNDEZ, quien para ese momento conducía este último automóvil.
- El mismo 21 de mayo de 2014, le fue impuesto el comparendo No. 376085 como consecuencia de no tener renovada la tarjeta de operación, que tenía fecha de vencimiento el 9 de marzo de 2014.

Sentencia:

Contra el Municipio de Ibagué, se promovió Proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, adelantado por CARLOS CASTILLO HERNÁNDEZ, de la cual conoció por reparto, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, con radicación 7300133300220140062100, pretendiendo que se declare la nulidad de la Resolución No. 59984614 de abril 17 de 2012, mediante la cual la Secretaría de Movilidad lo declaró contraventor por infringir las normas de tránsito, como consecuencia de la orden de comparendo No. 519285 de octubre 02 de 2011. Solicita entre otros, que se declare con respecto al comparendo No. 519285 de octubre 02 de 2011, operó la caducidad de la acción, se ordene el retiro del SIMIT y de las bases de datos de la Secretaría de Movilidad.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordene a la demandada a pagar los valores dejados de percibir avaluados en la suma de \$12.000.000, al no poder explotar económicamente el

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 51 de 104		

vehículo automotor tipo taxi de placas WTN-205 de su propiedad, durante los cuatro meses que no contó con tarjeta de operación (10 de marzo al 10 de julio de 2014).

Así mismo, se ordene el pago de la totalidad de los valores que dejó de devengar desde el mes de marzo de 2015 y hasta cuando se produjera la efectiva renovación de su tarjeta de operación, toda vez que desde la mentada fecha venció la vigencia y el actor se vio en la obligación de detener definitivamente el automotor y, por ende, suspender su labor productiva. Para efectos de calcular el valor a pagar, indica que deberá tenerse en cuenta que el mentado vehículo producía diariamente \$120.000.

El Juzgado Segundo Administrativo de Ibagué, mediante sentencia del 21 de junio de 2019, resuelve:

"PRIMERO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 000000059984614 del 17 de abril de 2012 y, por sustracción de materia, se deja sin efecto el comparendo No. 519285 del 2 de octubre de 2011, disponiendo el retiro del sistema SIMIT y de las bases de datos de Tránsito, Transporte y de la Movilidad de Ibagué, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, CONDÉNESE al MUNICIPIO DE IBAGUÉ, a reconocer y pagar a favor del señor CARLOS CASTILLO HERNÁNDEZ, la suma de UN MILLÓN DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS (\$1.269.764), por concepto de lucro cesante.

TERCERO: NIÉGUENSE las demás pretensiones de la demanda, por los motivos señalados con antelación." ...

Sustenta el despacho esta decisión, teniendo en cuenta que la Resolución No. 59984614 del 17 de abril de 2012 presentó evidentes irregularidades que afectaron el procedimiento administrativo previo a su expedición, se desconoció el debido proceso en su esfera de derecho de defensa y audiencia del actor, el cual, conforme al artículo 84 del C.C.A. y 137 del C.P.A.C.A. se erige como una causa propia de nulidad de los actos administrativos, por lo cual es declarada. Lo anterior sustentado en que la Secretaría de Tránsito fijó como fecha para audiencia el 16 de febrero de 2012. No obstante, un día antes de la audiencia, esto es, el 15 de febrero de 2012, el señor CASTILLO solicitó el aplazamiento de tal diligencia, petición que, según las pruebas que reposan en el expediente, no fue resuelta por escrito ni en audiencia por la entidad demandada.

Luego, la entidad expidió en audiencia la citada Resolución por medio de la cual se declaró contraventor por infringir las normas de tránsito, como consta en la orden de comparendo No. 519285 del 2 de octubre de 2011. De acuerdo con lo anterior, estima el despacho que, si bien el citado artículo 139 del Código Nacional de Tránsito prevé que este tipo de actuaciones y determinaciones, surtidas en audiencia pública, deben ser puestas en conocimiento de los interesados en estrados y no personalmente, lo cierto es que no se produjo decisión alguna respecto de la solicitud de aplazamiento de la audiencia. Tampoco se encuentra acreditado que el 16 de febrero de 2012 se hubiere adelantando la audiencia que había sido programada o que la entidad demandada hubiere adoptado alguna decisión en audiencia o por escrito respecto de la solicitud de aplazamiento formulada por el actor.

Igualmente, con la demanda también se solicita como consecuencia de la ilegalidad del acto acusado, se declare la nulidad del comparendo No. 376085 del 21 de mayo de 2014. Al respecto, de acuerdo a las pruebas que obran dentro del proceso, se encontró que el 21 de mayo de 2014 se expidió informe único de infracciones de transporte No. 376085 en contra del señor Carlos Castillo Hernández, por transitar con la tarjeta de operación vencida No. 00161, con fecha de vencimiento de 9 de marzo de 2014.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 52 de 104	

En primer lugar, frente al periodo en que estuvo detenido el vehículo de placas WTN-205, se tiene que el 21 de mayo de 2014 se expidió informe único de infracciones de transporte No. 376085, teniendo en cuenta que el señor Carlos Castillo Hernández transitaba con la tarjeta de operación vencida No. 00161, con fecha de vencimiento de 9 de marzo de 2014. Así mismo, se encuentra que el 9 de julio de 2014 fue expedida tarjeta de operación No. 12-03275 cuya vigencia se extendía hasta el 09 de marzo de 2015. En ese orden de ideas, se aprecia que entre el 10 de marzo de 2014 y el 8 de julio de 2014, el señor CASTILLO no tuvo la tarjeta de operación vigente, lo cual se debió a las irregularidades advertidas dentro del trámite administrativo previo a la expedición del acto administrativo demandado. Sin embargo, pese a que con ello se prueba que no tenía la tarjeta de operación vigente, no es indicativo que el vehículo hubiere sido inmovilizado, pues para el día 21 de mayo de 2014 el actor sí se encontraba laborando en su vehículo tipo taxi, en la medida que tuvo un accidente con una buseta afiliada a la empresa Logalarza, lo cual es un indicio determinante para considerar que sí se encontraba conduciendo el automotor con antelación a la fecha del accidente.

Además, en lo que refiere al año 2015, en audiencia de reconstrucción del expediente que tuvo lugar el 13 de julio de 2018, el mismo demandante señaló expresamente: "para el año 2014 durante el trámite de la tarjeta de operación duré exactamente cuatro meses con el vehículo sin poder laborar, ni generar lo del sustento para mi familia. Me entregaron la tarjeta de operación el día 10 de julio de 2014 cuatro meses después de haberse vencido y en el 2015 no me volvieron a entregar tarjeta de operación **trabajando clandestinamente** consecuencia de la resolución que me sancionó".

Bajo esa óptica, consideró el despacho que de la indemnización por lucro cesante debe descartarse el periodo entre el 10 de marzo de 2014 y el 21 de mayo de 2014, como quiera existen serios indicios que señalan que el actor venía trabajando para esa fecha hasta la ocurrencia del accidente, así como debe descartarse el periodo posterior al mes de marzo de 2015, teniendo en cuenta que, como lo manifestó el mismo actor, trabajó clandestinamente el referido año.

Así, el periodo indemnizable será solamente el transcurrido entre el 22 de mayo de 2014 y el 8 de julio de 2014. En cuanto al monto de la indemnización, manifiesta el demandante que el taxi mentado producía diariamente \$120.000. En consecuencia, se reconoció por lucro cesante un (1) S.M.L.M.V., proporcional a los 16 días, para un total de \$1.269.764.

Que el valor liquidado corresponde a:

CONCEPTO	VALOR
LUCRO CESANTE	\$ 1.269.764
COSTAS PRIMERA INSTANCIA	\$ 119.700
TOTAL A PAGAR	\$ 1.389.464

Son: UN MILLON TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS M/CTE.

Que mediante Resolución de adopción de providencia judicial No. 00175 de septiembre 26 de 2022, se determinó lo siguiente:

(...)

ARTICULO PRIMERO: *ADOPTAR de conformidad con la parte considerativa del presente acto la decisión judicial dictada en primera instancia por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUE, calendada el 21 de junio de 2019, dentro del Proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por CARLOS CASTILLO HERNÁNDEZ contra*

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

21

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 53 de 104		

el MUNICIPIO DE IBAGUE, Radicado No. 73-001-33-33-002-2014-00621-00.

ARTICULO SEGUNDO: ORDÉNESE a la SECRETARÍA DE MOVILIDAD DEL MUNICIPIO DE IBAGUÉ para que, de manera inmediata, proceda a "DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 00000059984614 del 17 de abril de 2012 y, por sustracción de materia, se deja sin efecto el comparendo No. 519285 del 02 de octubre de 2011, disponiendo el retiro del sistema SIM1T y de las bases de datos de Tránsito, Transporte y de la Movilidad de Ibagué, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia."

ARTICULO TERCERO: ADOPTAR el auto del 20 de enero de 2020 que procedió a la elaboración de la liquidación de costas de conformidad la decisión judicial dictada en primera instancia por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUE, calendada el 21 de junio de 2019, en donde se ordena "Condenar en costas en esta instancia a la Entidad demandada. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho a cargo del MUNICIPIO DE IBAGUÉ la suma de \$100.000, como se indicó en la parte considerativa de la sentencia".

ARTICULO CUARTO: Súrtanse por parte de la Secretaría Administrativa y la Oficina Jurídica, los trámites administrativos y presupuestales, tendientes a reconocer y pagar al reclamante la suma de UN MILLON TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS M/CTE. (\$1.389.464), a este valor se le aplicara los siguientes descuentos de ley:

CONCEPTO	VALOR
LUCRO CESANTE \$ 1.269.764, SE APLICARÁ EL 3,5% DE RETENCION ART 401- 2 E.T.	\$ 44.442

Suma de dinero que será desembolsada a favor del Consejo Superior de la Judicatura, cuenta bancaria del Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, del Banco Agrario de Colombia, y conforme lo dispuesto en el artículo Tercero del Decreto 1000 — 0001 del 03 de enero de 2022, el Alcalde Municipal delegó en quien ostenta la calidad de secretario (a) Administrativo Municipal, la capacidad para contratar y comprometer en nombre de la entidad territorial, sin consideración de la cuantía, así como para ordenar el gasto que afecten las apropiaciones del Presupuesto General del Municipio de conformidad con lo establecido en la clasificación del gasto, así:

Sección 07: Todas las partidas presupuestales cuyos dígitos inicien en 207

ARTICULO QUINTO: El trámite anterior se hará con cargo al Código Presupuestal 2072204-01 Aporte al Fondo de Contingencias, afectando la Disponibilidad Presupuestal No. 1310-5181 del 19/09/2022."

(...)

Que en cumplimiento de la citada Resolución No. 00175 de septiembre 26 de 2022, la Secretaría de Hacienda profirió orden de pago bajo el comprobante No. 6591 de fecha 13 de octubre de 2022, beneficiario CARLOS CASTILLO HERNANDEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.008.195 de Cajamarca, por valor de \$1.389.464.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

Acción a ejercer y/o considerar

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		Formato: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 54 de 104	

En desarrollo de la Ley 678 de 2001, en su artículo 2º, definió:

“Acción de repetición. La acción de repetición **es una acción civil de carácter patrimonial** que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto...” (Negrillas y subrayado fuera del texto)

Siendo los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición los siguientes:

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

ii) La existencia de una condena judicial, una conciliación.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

iv) La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa

A su turno el artículo 142 de la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”, dispuso:

“Repetición. Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

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

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

En el presente aparte queda establecido, y de conformidad con lo antes anotado, que la acción a ejercer ante el escenario fáctico y normativo, como legitimación de las partes en litis, y dada su naturaleza desde sus connotaciones constitucionales y legales, es la acción de repetición.

Régimen de responsabilidad imputable al caso en concreto

El régimen aplicable al caso en concreto sería el de **la culpa grave**, por tanto, la Agencia nacional de Defensa Jurídica del Estado advierte que **“del dolo y culpa grave lo que se debe tener en cuenta para probar la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal, es elemento subjetivo de procedibilidad cuya acreditación es indispensable para el éxito procesal.”**

Por lo cual, es pertinente aclarar que, aunado a la condena impuesta al Municipio, debidamente pagada y frente a la cual es posible encausar la acción de repetición, debe sumarse la valoración de las formas de la culpabilidad [responsabilidad subjetiva] que operan para el caso concreto, tal como lo indica la Corte Constitucional:

“(...) 3.2. A pesar de que se ha considerado por algunos doctrinantes que la nueva concepción de

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 55 de 104	

la responsabilidad del Estado tiene como fundamento un criterio objetivo, no puede afirmarse tajantemente que el Constituyente se haya decidido exclusivamente por la consagración de una responsabilidad objetiva, pues el art. 90 dentro de ciertas condiciones y circunstancias también admite la responsabilidad subjetiva fundada en el concepto de culpa. Y ello es el resultado de 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.**

Es, desde luego, en el tratamiento de la carga de la prueba donde ello se refleja, porque a pesar de los postulados constitucionales no se puede hablar de una responsabilidad absoluta del Municipio. De manera que, cuando se alega que la conducta irregular de la administración fue la causante del daño, a menos que se esté en presencia de la llamada culpa o falla presunta, **sigue siendo necesario que el actor alegue y acredite la actuación irregular de aquél, en razón de la acción u omisión de sus agentes. (...)**

Del análisis efectuado se puede concluir que,

- Además de los 4 presupuestos, que una vez cumplidos determinarían la deducción lógica de la operatividad irrestricta de la acción de repetición, debe tenerse en cuenta **el factor subjetivo valorativo que acompaña la acción del servidor público, razón por la cual sentenció que la acción de repetición es de carácter subjetiva.**

Ante lo cual la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado citando a la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha señalado:

*"(...) Lo anterior da a entender válidamente que los actos o hechos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público ocurridos con anterioridad a la Ley 678 de 2001, continúan rigiéndose por la normatividad anterior, máxime cuando la responsabilidad del agente **es subjetiva**, en tanto única y exclusivamente compromete su patrimonio por su conducta calificada a título de dolo o culpa grave.*

*De manera que si los hechos o actos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público son posteriores a la vigencia de la Ley 678 de 2001, para determinar y enjuiciar la falla personal del agente público, será aplicable esta normativa en materia de dolo y culpa grave, **sin perjuicio de que dada la estrecha afinidad y el carácter civil que se le imprime a la acción en el artículo 2º de la misma ley, se acuda al apoyo del Código Civil y a los elementos que doctrinal y jurisprudencialmente se han estructurado en torno a la responsabilidad patrimonial por el daño, en lo que no resulte irreconciliable con aquella y los fundamentos constitucionales que estructuran el régimen de responsabilidad de los servidores públicos (artículos 6, 121, 122, 124 y 90 de la Constitución Política). (...)**" (Cursiva fuera del texto).*

A su turno el Código Civil Colombiano en el Artículo 63 ha señalado:

"(...) La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil equivale al dolo".

Sin embargo, la Ley 678 del 03 de agosto de 2001, **por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado**, en su artículo 6, modificado por el Art. 40 de la Ley 2195 de 2022, respecto de la conducta gravemente culposa del agente del Estado, estableció que ésta se presumirá 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

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 56 de 104	

ejercicio de las funciones.

"Artículo 6°. Culpa grave. Se presumirá 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.

(Modificado por el Art. 40 de la Ley 2195 de 2022).

(...)"

Acorde a lo expuesto, no se avizora el escenario propicio que, de lugar al inicio de la acción analizada, toda vez que no es posible efectuar la adecuación típica en instancia de culpa grave, en el entendido que, la actuación de los funcionarios encargados en su momento de realizar los trámites correspondientes, no va en contradicción de procedimiento alguno. Se validó que el proceso contravencional fue suspendido, y acorde a los parámetros del Código General del Proceso, sólo es factible suspender la diligencia por una única vez. Así mismo, la ley 769 de 2002, con sus respectivas reformas, en su artículo 139 prevé que el proceso contravencional se surtirá en audiencia pública y que las notificaciones se harán en estrados, de tal manera que el deber de la autoridad era resolver la solicitud de aplazamiento en la diligencia que se convocó, y no como refirió el contraventor, en escrito que se debía comunicar al lugar de domicilio.

Con fundamento en el artículo 139 de la Ley 769 de 2002, la resolución acusada fue notificada en estrados en la audiencia, sin embargo, el actor no compareció a la misma, sin que tal situación fuere atribuible al organismo de tránsito. Al no interponerse los recursos en tiempo, según la regla del artículo 87 numeral 3 del CPACA, el acto atacado quedó en firme el día hábil siguiente de la notificación de la resolución argüida como ilegal.

Así las cosas, no existe adecuación típica imputable a los funcionarios de la Secretaría de Movilidad de Ibagué,

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	criterios
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 57 de 104		

		que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.
--	--	---

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Orden de comparendo nacional No. 519285 de 2011.
- Resolución No. 000000059984614 de 17 de abril de 2012.
- Informe único de infracciones de transporte No. 376085 de 21 de mayo de 2014.
- Informe policial de accidente de tránsito de fecha 21 de mayo de 2014.
- Resolución de adopción No. 00175 de septiembre 26 de 2022.
- Resolución No. 00175 de septiembre 26 de 2022 - orden de pago.
- Comprobante No. 6591 del 13 de octubre de 2022.

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tenor de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrimado con la presente ficha, se puede colegir de manera clara que los agentes del estado no han generado con su actuar, una carga para la administración municipal.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO INICIAR Acción de repetición**, ya que no se configuran los requisitos establecidos por la Ley para el efecto.

El elemento subjetivo del medio de control, es decir, la imputación de una conducta gravemente culposa a los funcionarios de la administración municipal, no se encuentra acreditada por cuanto la actividad de la función pública desplegada por éste, no fue lo que originó el pago de la condena judicial, ni su proceder constituyó una infracción directa a la Constitución o a la Ley, ya que obraron acorde a la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **CARLOS ALBERTO RUIZ CASTIBLANCO:**

ACCIÓN REPETICIÓN	
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD	
Radicación:	Ejecutivo a Continuéción: 73001333300320160015300
	Nulidad y Restablecimiento del Derecho: 73001333300820130072100
Convocante y/o demandante:	Luz Elida Sánchez Martínez
Convocado y/o demandado:	Municipio de Ibagué.
Acción:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho y Ejecutivo a Continuéción.
Despacho de conocimiento:	Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de agosto de 2023
Abogado Ponente:	Carlos Alberto Ruiz Castiblanco

• DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01		
		FORMATO: ACTA DE REUNION		Versión: 01
				Fecha: 2014/12/19
				Página: Página 58 de 104

CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenador del gasto		Secretaría de Educación Municipal - 2013	
Supervisores		N/A	
• CONDUCTA			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:	<input checked="" type="checkbox"/>	Conciliación:	Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	Nulidad y Restablecimiento del Derecho: Sentencia de Primera Instancias: 16 de abril de 2015 con Rad.2013-00721-00 Proceso Ejecutivo Continuo: Auto de fecha 13 de septiembre de 2016 del Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito por medio del cual se ordena seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de la obligación. Rad. 2016-00153-00 Referencia de Pago: Resolución 1030-00090 del 16 de junio de 2022 por medio de la cual se adopta una providencia judicial.		
Valor pagado:	\$ 5'625.628 MCTE		
Acto administrativo de adopción:	Resolución 1030-00090 del 16 de junio de 2022		
Fecha de pago:	16 de junio de 2022		
Valor pagado:	\$ 5'625.628 MCTE		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
<ul style="list-style-type: none"> Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación. 	.		
<ul style="list-style-type: none"> Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 	.		
<ul style="list-style-type: none"> Haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial. 	.		
<ul style="list-style-type: none"> Obrar con desviación de poder. 	.		
CULPA GRAVE. Se presumirá 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.			
DESCRIPCIÓN DEL PROCESO			
Hechos:			
1. La señora Luz Elida Sánchez Martínez se encontraba vinculada al Municipio de Ibagué como de docente al servicio de la Secretaría de Educación Municipal.			
2. Que, la señora Luz Elida Sánchez Martínez mediante derecho de petición de fecha el 23			

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 59 de 104	

de abril de 2023 ante el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, solicitó el reajuste y reliquidación de la prima de navidad y vacaciones, la cual se contestó de forma desfavorable con Oficio N°00006918 del 7 de mayo de 2013.

3. Dentro de este contexto, la señora Luz Elida Sánchez Martínez interpuso el medio de control de Nulidad de Restablecimiento del Derecho, el cual le correspondió al Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito con Rad. 73001-33-33-008-2013-00721-00, pretendiendo, lo siguiente:

"-Que se declare la nulidad del acto administrativo No. 00006918 del 07 de mayo de 2013, expedido por el MUNICIPIO DE IBAGUÉ - TOLIMA, mediante el cual se negó a la demandante la reliquidación de la prima de navidad y vacaciones.

-Se ordene a la entidad demandada, reliquidar la prima de navidad desde el año 2010 en adelante, por cuanto no se ha considerado la prima de servicios como factor salarial para tales efectos.

-Se ordene a la entidad demandada, reliquidar la prima de vacaciones desde el año 2010 en adelante, por cuanto no se ha considerado la prima de servicios como factor salarial para tales efectos.

-Se condene al MUNICIPIO DE IBAGUÉ a reliquidar la prima de vacaciones y de navidad desde el momento que adquirió este derecho y mínimo tres años a la presentación de la solicitud por el fenómeno de la prescripción.

-Se ordene el reconocimiento y pago de los ajustes la valor a que haya lugar con motivo a la disminución del poder adquisitivo del salario y demás emolumentos adeudados.

-Ordenar el pago de intereses moratorios a partir de la fecha de ejecutoria de la sentencia hasta que se cumpla la totalidad de la condena"

4. Así mismo, el 16 de abril de 2015 el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito emitió sentencia de primera instancia, por medio del cual se resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR la nulidad del Oficio No. 00006918 del 07 de mayo de 2013, expedido por el Municipio de Ibagué, con base en los argumentos aludidos en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: CONDENAR al MUNICIPIO DE IBAGUÉ a reliquidar y pagar a la demandante, a partir del año 2010 en adelante, la PRIMA DE VACACIONES Y DE NAVIDAD, incluyendo para efectos de liquidación la PRIMA DE SERVICIOS reconocida previamente a la actora, de conformidad a los motivos expuestos en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: DECLARAR no probada la excepción de PRESCRIPCIÓN, propuesta por el ente demandado, conforme a los motivos expuestos en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: Las sumas que se reconozcan a favor de la demandante en virtud de esta sentencia, serán objeto de actualización de conformidad con la formula ya expuesta. Para tal efecto y, por tratarse de pagos de tracto Lucesivo, la actualización debe realizarse separadamente, comenzando por la diferencia desde el primer emolumento, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

QUINTO: ORDENAR que la entidad demandada de cumplimiento a esta sentencia conforme a lo dispuesto en el artículo 192 del C PACA

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 60 de 104		

SEXTO: CONDENAR en costas en ésta instancia a la parte demandada Para lo cual se fijan como agencias en derecho a cargo del MUNICIPIO DE IBAGUE, la suma equivalente al cincuenta por ciento (50%) de un salario mínimo mensual legal vigente.

SÉPTIMO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso y con observancia de lo preceptuado en el artículo 137 del Decreto 359 del 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

OCTAVO: ORDENAR que por Secretaria se efectuó la devolución de los dineros consignados por la parte actora por concepto de gastos del proceso, si hubiere lugar a ello.

NOVENO: Háganse las anotaciones pertinentes en el programa Siglo XXI y una vez en firme, archívese el expediente."

5. Que la sentencia de primera instancia no fue apelada, quedando en firme el 4 de mayo de 2015.

6. Que ante el incumplimiento por parte del MUNICIPIO DE IBAGUÉ en el pago de la prima y vacaciones ordenado por parte del Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito, en virtud de un proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, la demandante por intermedio de apoderado, impetro el Proceso Ejecutivo a Continuación en contra del MUNICIPIO DE IBAGUÉ, con el fin de cobrar las sumas de dinero que arrojó la sentencia del 16 de abril de 2015.

7. Así las cosas, el 13 de septiembre de 2016 el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito dentro del proceso anteriormente referenciado con Rad. 73001-33-33-003-2016-00153-00, expidió auto ordenando seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de la obligación a cargo del MUNICIPIO DE IBAGUÉ a favor de Luz Elida Sánchez Martínez.

7. A su turno, el 16 de junio de 2022 se realizó pagó con referencia a la Resolución 1030-00090 del 16 de junio de 2022 por medio de la cual se adopta una providencia judicial por parte del MUNICIPIO DE IBAGUÉ a favor de la señora Luz Elida Sánchez Martínez por un valor de \$ 5'625.628 MCTE.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

(...)

"4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	<p>Proceso: GESTION DOCUMENTAL</p>	<p>Código: FOR-02-PRO-GD-01</p>	
	<p>FORMATO: ACTA DE REUNION</p>	<p>Versión: 01</p>	
		<p>Página: Página 61 de 104</p>	

de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

- **La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena**

La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.

- **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.**

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.**

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes participaron en los procesos contractuales y su ejecución mediante las respectivas certificaciones emitidas por la Dirección de Talento Humano.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.
- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Frente al aspecto subjetivo, lo cierto es que le concierne a la entidad probar los supuestos de hecho de los artículos 39 y 40 de la Ley 2195 de 2002 por medio de la cual se modificó la Ley 678 de 2001, y establecer que la conducta del agente o ex agente estatal fue dolosa o gravemente culposa.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 62 de 104	

En este aspecto se debe centrar el análisis de la procedibilidad de demandar mediante el medio de control de repetición, y este análisis abarca dos aspectos, **el sustancial y el procesal**. El primero, verifica la presencia de dos requisitos: **el daño en contra de la entidad por el pago de una sentencia judicial, y por el otro, el indicio de culpa grave o dolo por parte del servidor**. En el segundo aspecto, se debe constatar que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

*"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".*¹³

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente **contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta** en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado"¹⁴; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en **"la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta"**. Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 39 de la Ley 2195 de 2022 contempla que la conducta del agente se califica como dolosa cuando se compruebe que el Acto Administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación o falta de motivación, y por falta motivación, así cuando haya sido declarado penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado, o haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial, o haya obrado con desviación de poder.

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 63 de 104		

propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que el desarrollo de la actividad contractual desplegada por el ordenador del gasto y supervisor no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas respecto del reconocimiento de la reliquidación de las prestaciones que se reclamaron.

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 40 de la Ley 2195 de 2022 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 40 de la Ley 2195 de 2022, proviene de una **presunción** de la conducta del agente del Estado, cuando el daño sea generado bajo una **infracción directa** a la Constitución o a la ley, o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

Ahora bien, se debe tener en cuenta la caducidad de la acción de repetición se deben tener en cuenta los siguientes aspectos:

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	<p>Proceso: GESTION DOCUMENTAL</p>	<p>Código: FOR-02-PRO-GD-01</p>	
		<p>Versión: 01</p>	
	<p>FORMATO: ACTA DE REUNION</p>	<p>Fecha: 2014/12/19</p>	
		<p>Página: Página 64 de 104</p>	

Ahora bien, respecto de la oportunidad para el ejercicio del derecho de acción, el art. 164 del C.P.A.C.A. ha definido:

"1) Cuando se pretenda repetir para recuperar lo pagado como consecuencia de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, el término será de 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 este Código."

En cuanto a este particular, ha sido objeto de múltiples y pacíficos pronunciamientos del Consejo de Estado, en los que se ha determinado:

Dicha disposición conservó el contenido normativo del entonces numeral 9 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo¹² y fue posteriormente reiterado en su totalidad por el legislador en el literal l), numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por tanto, tal como lo razonó la Corte Constitucional en sentencias C-832 de 2001 y C-394 de 2002.

De conformidad con los razonamientos de constitucionalidad, el cómputo de la caducidad del medio de control de repetición a partir del día siguiente al pago total –incluso cuando se haga por cuotas–, se comprende ajustado a la Constitución, siempre que éste hubiera sido oportuno, plazo que, en todo caso, no puede ser indeterminado o indefinido, pues, en tales supuestos, la caducidad quedaría atada a la voluntad de la entidad de realizar el respectivo pago, lo cual desconocería la seguridad jurídica que se busca garantizar constitucionalmente y, adicionalmente se afectaría el derecho al debido proceso del servidor o exservidor demandado, "pues ... implicaría someter la posibilidad de ejercer el derecho de defensa de dicho servidor a la voluntad de la administración".

19. En razón a que el plazo para pago no puede ser indeterminado, la Corte Constitucional, en sentencia C-832 de 2001, razonó que debía ser el fijado para el cumplimiento de condenas judiciales, esto es, dieciocho (18) meses para aquellas impuestas bajo el rigor del artículo 177 del CCA y, análogamente, diez (10) meses para las proferidas al amparo del artículo 192 del CPACA, entendimiento que resulta apenas razonable y constitucionalmente justificado, en consideración a que es el plazo necesario para que las entidades públicas realicen la gestión presupuestal necesaria para el desembolso indemnizatorio, en función del principio de legalidad del gasto público que las rige (artículos 345 y 346 constitucionales)."

En tal medida, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido enfática en recalcar que la caducidad dentro del medio de control de repetición, se encuentra expresamente regulada en la norma estipulada en el art. 164 del C.P.A.C.A. literal l), por lo tanto, no se debe acudir a otra normativa distinta de la contenida en esta norma, destacándose además, que lo establecido en la mentada normativa tiene aplicación válida únicamente en lo atinente a la contabilización de la caducidad, y que los términos allí contemplados, se erigen como una garantía tanto para el Estado como para el eventual demandado, en el sentido de que el ejercicio de la acción reversiva no quedara al arbitrio de las partes e indefinida en el tiempo, de manera tal que se llegara a coartar los derechos y garantías procesales de las partes.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la obligación de pago surgió en el año 2015 con la

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 65 de 104		

sentencia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con base en ello, resulta necesario indicar que el estudio de la caducidad de la acción resulta válido para el caso de marras, teniendo en cuenta la fecha de la sentencia de primera instancia y la del pago para el año 2022.

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativa de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	criterios
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

Sentencia de Primera Instancia de fecha 16 de abril de 2015 expedida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Descongestión de Ibagué.

Auto de fecha 13 de septiembre de 2016 emitido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral que ordena seguir con la ejecución.

Certificado de Registro Presupuestal de fecha 17 de junio de 2022.

Formato de Orden de Pago de fecha 16 de junio de 2022

Resolución 1030-00090 del 16 de junio de 2022 por medio de la cual se adopta una providencia judicial.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 66 de 104	

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **ELVIA JENNIFFER MESA NARANJO:**

ACCIÓN DE REPETICIÓN			
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD			
Radicación:	73001333300620210021700		
Convocante y/o demandante:	Municipio de Ibagué		
Convocado y/o demandado:	Secretaria de Educación		
Acción:	Reparación Directa		
Despacho de conocimiento:	Juzgado Sexto Administrativo		
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de agosto de 2023		
Abogado Ponente:	Elvia Jenniffer Mesa Naranjo		
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenador del gasto	LEIDY TATIANA AGUILAR RODRIGUEZ		
Supervisor	DIANA MIREYA CUELLAR SANCHEZ JUAN DAVID GOMEZ GONZALEZ		
• CONDUCTA			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:	Conciliación:	<input checked="" type="checkbox"/>	Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	<ul style="list-style-type: none"> • Copia contrato 394 de 2015 • Copia contrato 1823 de 2015 • Copia contrato 1198 de 2019 • Copia contrato 1135 de 2014 		
Valor pagado:	\$ 40.431.186 MCTE		
Acto administrativo de adopción:	Resolución 1030-0027 del 08 de marzo de 2023		
Fecha de pago:	28 de marzo de 2023		
Valor pagado:	\$ 40.431.186 MCTE.		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a			

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

34

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 67 de 104		

las finalidades del servicio del Estado.	
<ul style="list-style-type: none"> Obrar con desviación de poder. 	.
<ul style="list-style-type: none"> 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. 	.
<ul style="list-style-type: none"> 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. 	.
<ul style="list-style-type: none"> Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 	.
<ul style="list-style-type: none"> Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial. 	.
CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.	
<ul style="list-style-type: none"> Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho. 	.
<ul style="list-style-type: none"> Carencia o abuso de competencia para proferir decisión anulada, determinada por error inexcusable. 	.
<ul style="list-style-type: none"> Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable. 	.
<ul style="list-style-type: none"> Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal. 	.

DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

HECHOS:

- La Asociación de Damas de la Caridad es propietaria de un inmueble ubicado en la carrera 28 nro. 97-05 del barrio La Gaviota de Ibagué, el cual está identificado con matrícula inmobiliaria nro. 350-5608 y ficha catastral nro. 3032/008/009/010/011. (Este hecho se probará con la documentación aportada en el numeral 4 del acápite de pruebas documentales).
- El precitado inmueble ha sido arrendado sistemáticamente desde el año 2003 al Municipio de Ibagué (Secretaría de Educación) para el funcionamiento de la Escuela San Vicente de Paul de la Institución Educativa Ismael Santofimio Trujillo.
- La dinámica de los arrendamientos siempre ha sido suscribir contratos inferiores a uno (01) año, quedando pendientes los pagos de los cánones de arrendamiento faltantes para completar la anualidad, aclarando que siempre el inmueble ha estado bajo tenencia del arrendatario quien disfruta su uso y goce permanente.
- El antepenúltimo arrendamiento se llevó a cabo a través del contrato nro. 1823 del 24 de julio de 2018 con un plazo de seis (06) meses, por un valor total de diecinueve millones ochocientos trece mil quinientos treinta pesos m/cte. (\$ 19.813.530), correspondiendo el canon mensual a la suma de tres millones trescientos dos mil doscientos cincuenta y cinco pesos m/cte. (\$ 3.302.255), siendo la fecha del acta de inicio el 27 de julio de 2018 y la terminación el 26 de enero del año 2019. (Este hecho se probará con el dictamen pericial aportado en el numeral 5 del acápite de pruebas documentales).
- El anterior contrato fue terminado y debidamente liquidado, sin que se hubiera presentado

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué



Alcaldía Municipal
Ibagué
NIT.800113389-7

Proceso: GESTION
DOCUMENTAL

FORMATO: ACTA DE REUNION

Código:
FOR-02-PRO-GD-01

Versión: 01

Fecha: 2014/12/19

Página: Página 68 de 104



algún tipo de incumplimiento de las partes en las cláusulas consensuadas.

- El penúltimo arrendamiento se llevó a cabo a través del contrato nro. 1198 del 28 de febrero de 2019 con un plazo de once (11) meses, por un valor total de treinta y siete millones cuatrocientos setenta y nueve mil novecientos pesos m/cte. (\$ 37.479.900), correspondiendo el canon mensual a la suma de tres millones cuatrocientos siete mil doscientos sesenta y tres pesos m/cte. (\$ 3.407.263,64), siendo la fecha de iniciación el 04 de marzo de 2019 y de terminación el 04 de febrero del año 2020. (Este hecho se probará con la documentación aportada en el numeral 6 del acápite de pruebas documentales).
- El anterior contrato fue terminado y debidamente liquidado, sin que se hubiera presentado algún tipo de incumplimiento de las partes en las cláusulas consensuadas.
- El último arrendamiento se llevó a cabo a través del contrato nro. 0623 del 29 de mayo de 2020 con un plazo de siete (07) meses, por un valor total de treinta y ocho millones quinientos mil pesos m/cte. (\$ 38.500.000), correspondiendo un canon de cinco millones quinientos mil pesos m/cte. (\$ 5.500.000), siendo la fecha de terminación el 31 de diciembre del año 2020. (Este hecho se probará con los documentos aportados en el numeral 7 del acápite de pruebas documentales).
- El anterior contrato fue terminado y debidamente liquidado, sin que se hubiera presentado algún tipo de incumplimiento de las partes en las cláusulas consensuadas.
- En lo corrido del año 2021 no se ha suscrito nuevo contrato y el inmueble permanece bajo tenencia del arrendatario.

CASO EN CONCRETO:

La Constitución Política de 1991 en el artículo 90 enuncia implícitamente la responsabilidad extracontractual del Estado. Explicitando su contenido literal, se deriva la obligación de resarcir patrimonialmente el detrimento generado por el hecho jurídico de causa natural o material, que se refleja en el daño antijurídico imputable al Estado, a causa o por causa de una comisión por acción o comisión por omisión.

Con la finalidad de condensar, se deben reunir tres requisitos de índole legal: hecho jurídico, daño antijurídico, nexos causal entre el hecho y el daño para que se predique la imputabilidad de responsabilidad extracontractual del Estado, para el caso concreto, del hecho jurídico que degenera en la causa adecuada del daño y el nexo causal entre el hecho jurídico y el daño antijurídico.

El CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil once (2011) Radicación número: 20001-23-31-000-1999-00292-01 (20025) Actor: CONSTRUCCIONES MORRA LTDA. Demandado: MUNICIPIO DE VALLEDUPAR Referencia: REPARACIÓN DIRECTA.

En casos como el que ocupa la atención de la Sala, la Corporación ha señalado que la parte actora debe demostrar que una parte o la totalidad de bien inmueble de su propiedad, fue ocupado permanentemente por la administración o por particulares que actuaron autorizados por ella. Por tanto, los elementos que estructuran esta clase de responsabilidad son

el daño antijurídico, que consiste en la lesión al derecho subjetivo, real o personal, de que es titular el demandante. Están comprendidos, por tanto, no sólo los perjuicios derivados de la afectación del derecho de propiedad, sino también los perjuicios por la limitación al ejercicio de las facultades propias de los derechos reales, al igual que el menoscabo de la posesión que el particular ejercía sobre el predio ocupado y la imputación jurídica del daño al ente demandado, que se configura con

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		Formato: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 69 de 104	

la prueba de la ocupación, total o parcial, del bien inmueble, por la administración. (...)

En sentencia C-864 de 7 de septiembre de 2004, la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 219 del C.C.A., referido al pago de la indemnización en casos de ocupación de inmuebles. Allí consideró que las autoridades públicas tienen el deber constitucional de respetar los derechos de los particulares sobre toda clase de bienes y, por consiguiente, cuando requieren inmuebles para cumplir los fines del Estado, deben obrar con sujeción al principio de legalidad y garantizando el derecho al debido proceso, lo que comporta el deber de adelantar los trámites en orden a la enajenación voluntaria o la expropiación de los bienes, si aquélla no es posible, en los términos del artículo 29 constitucional. Siendo así, cuando el Estado no actúa conforme al ordenamiento, sino que ocupa los bienes, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la C.P., el Estado tendrá que ser conminado a responder patrimonialmente por los daños. En este caso, la actora asegura que la administración ocupó un inmueble de su propiedad y pretende la reparación del daño en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A

Sentencia C-864/04 Corte Constitucional: "(...) El derecho de propiedad privada es el prototipo de los derechos patrimoniales y, junto con la libertad de contratación, constituye la expresión más notable de la libertad económica del individuo en el Estado liberal o democrático, que permite a aquel obtener los bienes y servicios para la satisfacción de sus necesidades. (...)"

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR OCUPACIÓN DE HECHO DE INMUEBLE

Indemnización en forma plena y completa al titular del derecho "(...) Cuando el Estado ha ocupado de hecho los inmuebles, con fundamento en lo dispuesto en el Art. 90 de la Constitución debe responder patrimonialmente e indemnizar en forma plena y completa al titular del derecho de propiedad privada, por el daño antijurídico causado, es decir, por el daño que no tenía el deber de soportar. (...)"

Enriquecimiento sin justa causa respecto del el pago de obras, bienes o servicios que se hayan ejecutado, sin amparo contractual. Causales excepcionales.

15.17. Cabe señalar que la jurisprudencia de la Sección Tercera previo, como regla general, que por la vía del enriquecimiento sin causa no se puede perseguir el pago de obras, bienes o servicios que se hayan ejecutado, sin amparo contractual, en beneficio de la administración; no obstante, conservó a título enunciativo y de manera excepcional la aplicación del principio de enriquecimiento sin justa causa, como fuente de la obligación de pagar el monto de las prestaciones ejecutadas sin vínculo de contrato estatal, en los siguientes casos:

- Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.
- En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué



Alcaldía Municipal
Ibagué
NIT.800113389-7

Proceso: GESTION DOCUMENTAL

Código:
FOR-02-PRO-GD-01

Versión: 01

Fecha: 2014/12/19

FORMATO: ACTA DE REUNION

Página: Página 70 de 104



la llevaron a tomar tal determinación.

- En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993 —se subraya

Como fue el caso que nos ocupa, dando como resultado de dicha ocupación los valores descritos a continuación:

AÑO	Asociación Damas de la Caridad	VALOR CANON MENSUAL	PLAZO	ACTA DE INICIO	TÉRMINO	DIAS SIN CONTRATO	VALOR/DIA= V MES/30	VALOR=VALOR DIA X NO. DIAS SIN CONTRATO
2018	CONTRATO 1823	\$ 3.302.255	6 meses	27 DE JULIO DE 2018	El contrato finaliza el día 26 de enero de 2019			
	VALOR A TENER EN CUENTA	\$ 3.302.255			DESDE EL 27 DE ENERO 2019 HASTA EL 03 DE MARZO 2019	36	\$ 110.075	\$ 3.962.706
PRESENTACION DE LA SOLICITUD DE CONCILIACION PREJUDICIAL 31 DE MAYO DE 2021 - PRESCRIPCION INTERRUMPIDA, SE CUENTA DESDE EL 31 DE MAYO DE 2019, EN ADELANTE. LOS PERIODOS ANTERIORES PRESCRIBIERON								
2019	CONTRATO 1198	\$ 3.407.263	11 MESES	04 DE MARZO DE 2019	04 DE MARZO DE 2019 AL 03 DE FEBRERO DE 2020			
	VALOR A TENER EN CUENTA	\$ 3.407.263		CONTRATO FINALIZA: EL 03 DE FEBRERO DE 2020:	DESDE EL 04 DE FEBRERO DE 2020 AL 01 DE JUNIO DE 2020 SIN CONTRATO	117	\$ 113.575	\$ 13.288.326
2020	CONTRATO 0623	\$ 5.428.572	7 MESES	02 DE JUNIO DE 2020	02 DE JUNIO DE 2020 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2020			
	VALOR A TENER EN CUENTA	\$ 5.428.572			DESDE EL 01 DE ENERO DE 2021 HASTA EL 31 DE MAYO DE 2021 SIN CONTRATO	150	\$ 180.952	\$ 27.142.860
								\$ 44.393.892
Total, a pagar Aplicando Caducidad								\$ 40.431.186

Es importante aclarar que en la ejecución de estos contratos los supervisores fueron diferentes por lo que, esto demuestra que el comportamiento no fue con culpa grave ni culpa ya que fueron diferentes los actores que intervinieron en el tiempo.

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

(...)

"4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 71 de 104		

sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

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

La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su participación en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.

- 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.

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que fue la ocupación del bien en las siguientes vigencias



Alcaldía Municipal
Ibagué
NIT.800113389-7

Proceso: GESTION DOCUMENTAL

Código:
FOR-02-PRO-GD-01

Versión: 01

FORMATO: ACTA DE REUNION

Fecha: 2014/12/19

Página: Página 72 de 104



AÑO	Asociación Damas de la Caridad	VALOR CANON MENSUAL	PLAZO	ACTA DE INICIO	TÉRMINO	DIAS SIN CONTRATO	VALOR/DIA= V MES/30	VALOR=VALOR DIAx NO. DIAS SIN CONTRATO
2018	CONTRATO 1823	\$ 3.302.255	6 meses	27 DE JULIO DE 2018	El contrato finaliza el día 26 de enero de 2019			
	VALOR A TENER EN CUENTA	\$ 3.302.255			DESDE EL 27 DE ENERO 2019 HASTA EL 03 DE MARZO 2019	36	\$ 110.075	\$ 3.962.706
PRESENTACION DE LA SOLICITUD DE CONCILIACION PREJUDICIAL 31 DE MAYO DE 2021 - PRESCRIPCION INTERRUMPIDA, SE CUENTA DESDE EL 31 DE MAYO DE 2019, EN ADELANTE. LOS PERIODOS ANTERIORES PRESCRIBIERON.								
2019	CONTRATO 1198	\$ 3.407.263	11 MESES	04 DE MARZO DE 2019	04 DE MARZO DE 2019 AL 03 DE FEBRERO DE 2020			
	VALOR A TENER EN CUENTA	\$ 3.407.263	CONTRATO FINALIZA: EL 03 DE FEBRERO DE 2020:		DESDE EL 04 DE FEBRERO DE 2020 AL 01 DE JUNIO DE 2020 SIN CONTRATO	117	\$ 113.575	\$ 13.288.326
2020	CONTRATO 0622	\$ 5.428.572	7 MESES	02 DE JUNIO DE 2020	02 DE JUNIO DE 2020 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2020			
	VALOR A TENER EN CUENTA	\$ 5.428.572			DESDE EL 01 DE ENERO DE 2021 HASTA EL 31 DE MAYO DE 2021 SIN CONTRATO	150	\$ 180.952	\$ 27.142.860
								\$ 44.593.892
Total, a Pagar Aplicando Caducidad								\$ 40.431.186

Caso por medio del cual la jurisprudencia de la Sección Tercera previo, como regla general, que por la vía del enriquecimiento sin causa no se puede perseguir el pago de obras, bienes o servicios que se hayan ejecutado, sin amparo contractual, en beneficio de la administración; no obstante, conservó a título enunciativo y de manera excepcional la aplicación del principio de enriquecimiento sin justa causa, como fuente de la obligación de pagar el monto de las prestaciones ejecutadas sin vínculo de contrato estatal, en los siguientes casos:

- Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que, en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium construyó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.
- En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.
- En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993 —se subraya

Condiciones para el medio de control de reparación directa bajo la pretensión de enriquecimiento sin justa causa.

20.2. De conformidad con lo anterior, se observa que el enriquecimiento sin causa es fuente de obligaciones cuando reúne los siguientes requisitos:

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 73 de 104		

- la existencia de un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja o beneficio patrimonial —ventaja positiva— o, que su patrimonio no haya sufrido detrimento alguno —ventaja negativa—;
- el empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido se haya traducido consecuentemente en una mengua patrimonial para el empobrecido;
- la ausencia de causa jurídica, que justifique el empobrecimiento sufrido por el afectado como consecuencia del enriquecimiento del beneficiado, es decir, que sea injusto.

Ventaja o beneficio patrimonial y empobrecimiento correlativo

- Está acreditado el municipio de Ibagué – secretaria Administrativa resulto favorecida durante el tiempo que se usó, gozo y disfruto del bien inmueble señalado, sin mediar contraprestación económica alguna, con lo que se generó un beneficio patrimonial a su favor y un empobrecimiento correlativo a cargo de la convocante.
- Así, es preciso destacar que si bien el desequilibrio no tuvo la capacidad de acrecentar el patrimonio de la entidad territorial, sí evitó que se produjera algún detrimento o merma del mismo, lo que evidencia una clara ventaja económica, pues se usó, gozo y disfruto del bien inmueble señalado, a costa de la convocante quien, en su condición contratista, fue compelida a permitir tal se usó, gozo y disfruto del bien inmueble señalado sin recibir contraprestación alguna en razón de esto, con lo que se produjo un empobrecimiento de su patrimonio.
- De acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, se encuentra acreditado el enriquecimiento y el correlativo empobrecimiento de uno y otro patrimonio, sin causa jurídica que lo ampare, en virtud del se usó, gozo y disfruto del bien inmueble señalado de la bien inmueble propiedad de la convocante, sin mediar contraprestación alguna.

Teniendo en cuenta lo anterior, frente al aspecto subjetivo, el cual se caracteriza por ser una presunción legal, y en la medida le corresponde a las partes demandadas desvirtuarla, lo cierto es que le concierne a la entidad probar los supuestos de hecho de los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, y establecer que la conducta del agente o ex agente estatal fue dolosa o gravemente culposa.

En este aspecto se debe centrar el análisis de la procedibilidad de demandar mediante el medio de control de repetición, y este análisis abarca dos aspectos, el sustancial y el procesal. El primero, verifica la presencia de dos requisitos: el daño en contra de la entidad por el pago de una sentencia judicial, y por el otro, el indicio de culpa grave o dolo por parte del servidor. En el segundo aspecto, se debe constatar que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa". 15

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la

15 Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 74 de 104	

ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado"¹⁶; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en "la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta". Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que "consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza"¹⁷.

Se tiene que, se suscribió contrato para cubrir con los cánones de arrendamiento y que a su vez en el tiempo se fue realizando la ejecución del mismo, y la creación de un nuevo contrato para cubrir las necesidades funcionales de la secretaria en mención que en el tiempo era imposible suspender sin embargo se iniciaban las acciones contractuales pertinentes para adelantar la contratación respectiva, y que configurado con el principio de anualidad no es viable llevar a cabo la completa contratación.

AUSENCIA DE DOLO Y CULPA GRAVE EN LA CONDUCTA DE LOS EX FUNCIONARIOS:

El artículo 5 de la Ley 678 de 2001, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa cuando se compruebe que el mismo obró con desviación de poder; o expidió 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; expidió el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos; fue declarado penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; o se expidió la resolución de manera manifiesta o contraria a derecho en un proceso judicial.

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que el desarrollo de la actividad contractual desplegada por el ordenador del gasto y supervisor no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la configuración de un contrato realidad.

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

¹⁷ Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 75 de 104	

a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 6 de la Ley 678 de 2001 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, el daño generado bajo esta causal proviene de una infracción directa a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal que incurrió en tal infracción, por falta de aplicación de la norma, aplicación indebida o por interpretación errónea.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 6, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza inexcusable, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, ya que cualquier error no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por cuanto las causales de la 2 a la 4 versan sobre validez de las actuaciones o actos administrativos expedidos por los funcionarios, o referente a las detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

A renglón seguido, se observa que el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública sea inexcusable, sino que también debe ser producto de una violación manifiesta al ordenamiento jurídico. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el tema probandum se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la suscripción y ejecución de la contratación hoy cuestionada.

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 76 de 104	

sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien suscribe el respectivo contrato (ordenador del gasto) y por quien supervisa la ejecución del mismo (supervisor), no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

39

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 77 de 104		

Probabilidad de Condena	28,25%
Probabilidad de perder el caso	MEDIA

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Expediente Judicial
- Expediente Administrativo
- Documentos de pago

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrojado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas impositivas al entonces contratista que pudieran derivarse en una relación legal y reglamentaria, pues no basta con el contrato y sus anexos, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar; máxime si se tiene en cuenta que el origen de la posible acción de repetición obedece a una conciliación judicial donde no se obtuvo la posibilidad de llegar a un escenario de debate probatorio, que hubiese permitido tener un abanico de elementos de prueba con los cuales se pudiera endilgar sin dubitación alguna un actuar doloso o gravemente culposo de los entonces agentes contratantes.

Tampoco puede perderse de vista en esta instancia, que la contratación se dio por cuanto el mismo se necesitaba para la prestación del servicio adecuado de educación el cual debe ser continuo, pues no hay que olvidar que es a través de este tipo de contratos se cumplen los fines esenciales del Estado.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **ELVIA JENNIFFER MESA NARANJO:**

ACCIÓN DE REPETICIÓN	
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD	
Radicación:	73001333300320190012600
Convocante y/o demandante:	Municipio de Ibagué
Convocado y/o demandado:	Secretaría de Hacienda – Dirección de Rentas
Acción:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Despacho de conocimiento:	Juzgado Quinto Administrativo
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de Agosto del 2023
Abogado Ponente:	Elvia Jenniffer Mesa Naranjo

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 78 de 104	

• DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenador del gasto		Angelica María Molano Rubio	
Supervisor			
CONDUCTA Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:	X	Conciliación:	Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.		Sentencia Juzgado Tercero Administrativo del 25 de junio de 2021.	
Valor pagado:		\$ 2.800.000 MCTE	
Acto administrativo de adopción:		Liquidación No. LOR2017-1033-14-000-793 del 12 de octubre de 2017. Resolución No. FISC-2018-1033-14-00431 del 16 de noviembre de 2018.	
Fecha de pago:		23 de septiembre de 2022	
Valor pagado:		\$ 2.800.000 MCTE	
CONDUCTA Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
<ul style="list-style-type: none"> Obrar con desviación de poder. 			
<ul style="list-style-type: none"> 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. 			
<ul style="list-style-type: none"> 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. 			
<ul style="list-style-type: none"> Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado. 			
<ul style="list-style-type: none"> Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial. 			
CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.			
<ul style="list-style-type: none"> Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho. 			
<ul style="list-style-type: none"> Carencia o abuso de competencia para proferir decisión anulada, determinada por error inexcusable. 			
<ul style="list-style-type: none"> Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable. 			
<ul style="list-style-type: none"> Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal. 			
DESCRIPCIÓN DEL PROCESO			

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 79 de 104	

Hechos:

1º.- La Compañía presentó su declaración de Industria y Comercio por los ingresos realizados en Ibagué el 25 de marzo de 2.015.

2º.- El grupo de renta de la Secretaria de Hacienda de Ibagué produjo el requerimiento especial No.-FISC-1033-2017-001308 de Fecha 18 de enero de 2.017, que ANÁLISIS Y CONCEPTO lamentablemente la Compañía no conoció en sus oficinas centrales y por ello no dio la respuesta del caso.

3º.-La Directora del Grupo de rentas de la Secretaria de Hacienda de Ibagué profirió la liquidación oficial de revisión No.- LOR-2017-1033-14-000793 del 12 de octubre de 2.017, con la cual determinó un total a pagar de \$7.001.482.000 frente al impuesto que la Compañía se determinó en su liquidación privada en cuantía de \$ 107.949.000.

4.- La Compañía interpuso recurso de reconsideración que fue fallado con Resolución FISC-2018-1033-1400431 del 16 de Noviembre de 2.018 la cual dejó el impuesto a cargo en \$ 178.418.645, con lo cual mantuvo un mayor valor frente a la liquidación privada igual a la suma de \$ 70.469.645, quedando agotada la vía gubernativa.

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

“4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

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

*La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.*

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.

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 80 de 104	

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.**

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

La Corte Constitucional en la sentencia C-778 del 2003 consideró:

La Corte considera oportuno resaltar que en el caso de que la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición deriven de la expedición de un acto administrativo, la declaración de nulidad de este no acarrea necesariamente la responsabilidad patrimonial del agente público, puesto que con fundamento en lo establecido en el art. 90 de la Constitución siempre se requerirá la demostración de su culpabilidad en las modalidades de dolo o culpa grave.

Para caracterizar los mencionados conceptos de dolo y culpa grave, la jurisprudencia[10] ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil[11], de los cuales se extrae que el primero se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio, mientras que el segundo corresponde a un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario en el manejo de los asuntos ajenos que no admite comparación, o en otras palabras, si se cuenta con elementos que permitan calificar la conducta como falta de diligencia extrema, equivalente a la señalada intención. Que en el caso que hoy nos ocupa no existe esta falta de diligencia.

Precisa la Sala que en el caso de que la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición deriven de la expedición de un acto administrativo, la declaración de nulidad de este no acarrea necesariamente la responsabilidad patrimonial del agente público[12], puesto que, con fundamento en lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política, siempre se requerirá la demostración de su culpabilidad en las modalidades de dolo o culpa grave, aplicando las reglas generales que en materia procesal regulan dicha carga[13]. Como consecuencia, el hecho de existir una sentencia condenatoria en contra del Estado no puede conllevar a una responsabilidad patrimonial automática, sin previo juicio del servidor público, sino que su vinculación en el proceso de repetición permite que a través de la actividad probatoria del demandado, aun cuando se señale que existió verbigracia una desviación de poder, se pueda demostrar y determinar, en ejercicio del derecho constitucional al debido proceso y su corolario de defensa, que dicha conducta no lo fue a título de dolo o culpa grave y, por ende, contrario a lo pretendido en la respectiva demanda de repetición, sea posible y viable acreditar la ausencia de responsabilidad de carácter patrimonial.

En el caso bajo estudio, junto con la demanda se allegó copia de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo el 25 de junio de 2021, en la que se declaró la nulidad de la liquidación oficial de revisión No. LOR2017-1033-14-000-793 del 12 de octubre de 2018, proferidas por la secretaria de hacienda – Grupo de rentas del municipio de Ibagué, y ordeno a la secretaria de hacienda Grupo de Rentas del Municipio de Ibagué, que confirme la declaración y liquidación privada de impuesto de industria y comercio - avisos y tableros para el año gravable 2014.

Ahora, para determinar si en el caso concreto no se configura el dolo, pues no se demuestra que la conducta fue dolosa o gravemente culposa, adicional a esto tampoco se demuestra que existía un interés particular por parte de quien emite el acto.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 81 de 104		

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes emitieron los actos administrativos.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.
- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

*"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".*¹⁸

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente **contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta** en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado"¹⁹; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en "la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; **por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta**". Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que "consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza"²⁰.

18 Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

19 Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

20 Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 82 de 104	

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 5 de la Ley 678 de 2001, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa cuando se compruebe que el mismo obró con desviación de poder; o expidió 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; expidió el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos; fue declarado penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; o se expidió la resolución de manera manifiesta o contraria a derecho en un proceso judicial.

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que la actividad de haber desarrollado la emisión del acto administrativo no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la nulidad de estos actos administrativos.

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 6 de la Ley 678 de 2001 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, el daño generado bajo esta causal proviene de una **infracción directa** a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal que incurrió en tal infracción, por falta de aplicación de la norma, aplicación indebida o por interpretación errónea.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 6, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza **inexcusable**, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, **ya que cualquier error** no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 83 de 104		

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por cuanto las causales de la 2 a la 4 versan sobre validez de las actuaciones o actos administrativos expedidos por los funcionarios, o referente a las detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

A renglón seguido, se observa que el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública **sea inexcusable**, sino que también debe ser producto de una violación manifiesta al ordenamiento jurídico. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el *tema probandum* se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la expedición de los actos administrativos hoy cuestionados.

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien emite el acto administrativo no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que, en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Evaluación del riesgo:



VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.
Probabilidad de Condena	28,25%		
Probabilidad de perder el caso	MEDIA		

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Expediente Judicial
- Sentencia Juzgado Tercero Administrativo

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrojado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas impositivas del acto administrativo expedido, pues no basta con esto, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 85 de 104	

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **ELVIA JENNIFFER MESA NARANJO:**

ACCIÓN DE REPETICIÓN			
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD			
Radicación:	73001333300520140047200		
Convocante y/o demandante:	Municipio de Ibagué		
Convocado y/o demandado:	Secretaria de Hacienda – Dirección de Rentas		
Acción:	Nulidad y restablecimiento del derecho		
Despacho de conocimiento:	Juzgado Quinto Administrativo		
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de Agosto del 2023		
Abogado Ponente:	Elvia Jenniffer Mesa Naranjo		
DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE			
Ordenador del gasto	Nancy Gutiérrez Conde		
Supervisor			
• CONDUCTA			
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.			
Sentencia:	<input checked="" type="checkbox"/>	Conciliación:	Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.	sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo el 01 de noviembre de 2016 Tribunal Administrativo del Tolima 04 de marzo de 2021		
Valor pagado:	\$ 1.305.896 MCTE		
Acto administrativo de adopción:	Resolución 1030-0113 del 25 de julio de 2022		
Fecha de pago:	23 de septiembre de 2022		
Valor pagado:	\$ 1.305.896 MCTE		
CONDUCTA			
Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.			
DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.			
• 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.			
CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es			

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 86 de 104	

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.

- Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.
- Carencia o abuso de competencia para proferir 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.

DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Hechos:

- La Dirección de rentas del Municipio de Ibagué, en uso de sus facultades legales, inicio proceso de fiscalización del Impuesto de Industria y comercio en contra de la sociedad PROYECTOS AMBIENTALES SAS, por las deducciones solicitadas en la declaración de Industria y comercio presentada mediante formulario No. 190947 por el año gravable 2009. Por lo cual profirió requerimiento especial No. FISC RE 5.4-005402 del 26 de diciembre de 2011.
- Ante la omisión en la corrección de la declaración del impuesto de industria y comercio por el año gravable 2009, por parte de la sociedad, la Dirección de Rentas expidió Liquidación Oficial de Revisión No. FISC 2012 5.4-0737 del 2 de noviembre de 2012.
- Con el fin de ejercer el derecho a la defensa, la sociedad encontrándose dentro del término legal para hacerlo, radicó ante la oficina de correspondencia de la Alcaldía de Ibagué, recurso de Reconsideración en contra de la Liquidación Oficial de Revisión, el día 28 de diciembre de 2012
- Ahora bien, la normatividad aplicable en materia de procesos de fiscalización, estableció un término perentorio para el pronunciamiento definitivo de la administración, que de acuerdo a la normatividad aplicable por la Dirección de Rentas del municipio de Ibagué y en especial el artículo 185 del Acuerdo 031 de 2004, dispuso "El funcionario competente del Grupo Gestión de Ingresos de la Secretaría de Hacienda tendrá un plazo de un (1) año para resolver el recurso de reconsideración contado a partir de la presentación del recurso en debida forma."
- En este orden de ideas y continuando con el trámite establecido, tanto en el Estatuto Tributario, como en el acuerdo 031 de 2004 (manual de rentas del municipio de Ibagué), la administración de impuestos municipales, con el fin de suspender el término anteriormente mencionado, expidió auto de pruebas No. 0385 del 26 de Diciembre de 2013, con el objeto de que la sociedad a la cual represento, anexara nuevo material probatorio que justificara las deducciones solicitadas en la declaración de industria y comercio del 31 de Marzo de 2010
- Suspensión que se encuentra establecida tanto en el Estatuto Tributario Nacional, así como en el manual de rentas del municipio de Ibagué y el cual establece un término de 3 meses para practicar las pruebas o la inspección tributaria. (Artículo 733 ET) 6. Por lo tanto, la sociedad PROYECTOS AMBIENTALES, siempre presta a las solicitudes de la administración de impuestos y cumpliendo sus deberes como contribuyente, dio respuesta al auto de pruebas, el 20 de enero de 2014, en donde anexo lo solicitado por la administración, para que así se pronunciara al respecto sobre el recurso de reconsideración interpuesto.
- No conforme con las pruebas aportadas, la dirección de rentas mediante Auto de inspección Tributaria No FISC 5.4-004 del 12 de marzo del año en curso decreto visita tributaria en las instalaciones de la sociedad PROYECTOS AMBIENTALES SAS, la cual se llevó a cabo el 14 de marzo de 2014, por funcionarios de la administración municipal de Impuestos. En donde se aportaron las pruebas solicitadas en la inspección.

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

44

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 87 de 104		

- Así las cosas, se observa con gran sorpresa, que la Dirección de Rentas del Municipio, expidió la resolución No. FISC 2014-1033-14-00132 que resuelve el recurso de reconsideración el sábado 15 de marzo de 2014, día inhábil, pero aun así expedida Adicionalmente, este mismo día emitió citación para notificación personal de la resolución que resuelve el recurso de reconsideración.
- Ahora bien, ante la imposibilidad de notificar personalmente dentro del término legal para hacerlo, procedió a expedir notificación por edicto, el cual se fijó el 1 de abril de 2014 y de acuerdo a lo términos establecidos se desfijo el 21 de abril del mismo año, quedando notificado el día de la des fijación. Y excediendo de esta manera el límite temporal que tenía para proceder con la expedición y notificación de la resolución del 15 de marzo de 2014, que feneció el año y tres meses de haberse radicado el recurso de reconsideración, esto es el 28 de marzo del año en curso
- Por lo anterior, la sociedad que actualmente represento, observó que, si bien existió pronunciamiento por parte de la entidad aquí demandada, esta se realizó fuera del término establecido tanto en el acuerdo 031 de 2004 y Estatuto tributario, como ya se expresó. Por lo tanto, se dispuso a realizar la protocolización del SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO, ante la notaria Primera del círculo de Ibagué y a su vez radicó el 2 de abril del año en curso la solicitud de aplicación de esta figura jurídica Por haberse notificado por fuera del límite de tiempo establecido por la ley para ello.
- La administración conociendo esta irregularidad procesal y dando respuesta a la solicitud del 2 de abril de 2014, negó la aplicación del silencio administrativo positivo, mediante acto administrativo de radicación No. 1033-14-0007 del 7 de Mayo de 2014, el cual fundamentó así: 7. Analizado los actos tributarios expedidos, es decir, tanto el auto de pruebas como la resolución que resuelve el recurso de reconsideración interpuesto, es de advertir que fueron tramitados por parte de este despacho dentro de los términos legales establecidos para el caso.
- Al respecto, todo este procedimiento notificadorio y resolutivo reposa en el expediente con todas las pruebas
- Por lo anterior, dicha supuesta protocolización carece de efectos legales jurídicos en virtud de no existir un procedimiento indebido por parte del sujeto activo que conduzca a ello y por el contrario, se recalca que la administración brindo todas las garantías e incluso asesoró a la empresa Proyectos Ambientales SAS en lo relacionado con la entrega de pruebas suficientes a fin de aceptar parte de las deducciones establecidas en la declaración del Impuesto de Industria y Comercio por el año gravable 2009.
- Es por lo anterior, que la administración a sabiendas que actuó de manera torticera en contra de mi prohijado, violo normas legales y principios constitucionales como el debido proceso y el principio de legalidad tributaria. Siendo los actos administrativos del 7 de Mayo de 2014 y el del 15 de Marzo de 2014 contrarios a la ley y por lo cual se pretende la nulidad restablecimiento del derecho a favor de la sociedad Proyectos Ambientales en la presentación de la declaración de ICA del año gravable 2009.

ANÁLISIS Y CONCEPTO

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

(...)

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 88 de 104	

"4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

- **La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena**

La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.

- **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.**

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.**

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

La Corte Constitucional en la sentencia C-778 del 2003 consideró:

La Corte considera oportuno resaltar que en el caso de que la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición deriven de la expedición de un acto administrativo, la declaración de nulidad de este no acarrea necesariamente la responsabilidad patrimonial del agente público, puesto que con fundamento en lo establecido en el art. 90 de la Constitución siempre se requerirá la demostración de su culpabilidad en las modalidades de dolo o culpa grave.

Para caracterizar los mencionados conceptos de dolo y culpa grave, la jurisprudencia^[10] ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil^[11], de los cuales se extrae que el primero se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 89 de 104		

persona o a su patrimonio, mientras que el segundo corresponde a un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario en el manejo de los asuntos ajenos que no admite comparación, o en otras palabras, si se cuenta con elementos que permitan calificar la conducta como falta de diligencia extrema, equivalente a la señalada intención. Que en el caso que hoy nos ocupa no existe esta falta de diligencia.

Precisa la Sala que en el caso de que la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición deriven de la expedición de un acto administrativo, la declaración de nulidad de este no acarrea necesariamente la responsabilidad patrimonial del agente público[12], puesto que, con fundamento en lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política, siempre se requerirá la demostración de su culpabilidad en las modalidades de dolo o culpa grave, aplicando las reglas generales que en materia procesal regulan dicha carga[13]. Como consecuencia, el hecho de existir una sentencia condenatoria en contra del Estado no puede conllevar a una responsabilidad patrimonial automática, sin previo juicio del servidor público, sino que su vinculación en el proceso de repetición permite que a través de la actividad probatoria del demandado, aun cuando se señale que existió verbigracia una desviación de poder, se pueda demostrar y determinar, en ejercicio del derecho constitucional al debido proceso y su corolario de defensa, que dicha conducta no lo fue a título de dolo o culpa grave y, por ende, contrario a lo pretendido en la respectiva demanda de repetición, sea posible y viable acreditar la ausencia de responsabilidad de carácter patrimonial.

En el caso bajo estudio, junto con la demanda se allegó copia de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo el 01 de noviembre de 2016, en la que se declaró la nulidad del acto que negó la declaratoria de silencio administrativo positivo a favor de la entidad demandante, por no haber resuelto oportunamente el recurso de reconsideración interpuesto por esta el 27 de diciembre de 2012, y declaró la nulidad de la resolución No. FISC 2014-1033-1400132 proferida por la dirección de rentas - Secretaria de Hacienda del Municipio de Ibagué el 15 de marzo de 2014, y confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Ahora, para determinar si en el caso concreto no se configura el dolo, pues no se demuestra que la conducta fue dolosa o gravemente culposa, adicional a esto tampoco se demuestra que existía un interés particular por parte de quien emite el acto.

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes emitieron los actos administrativos.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.
- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".²¹

21 Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 90 de 104	

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando "(...) *por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente **contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta** en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado*"²²; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en "*la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; **por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta***". Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que "*consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza*"²³.

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 5 de la Ley 678 de 2001, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa cuando se compruebe que el mismo obró con desviación de poder; o expidió 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; expidió el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos; fue declarado penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; o se expidió la resolución de manera manifiesta o contraria a derecho en un proceso judicial.

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que la actividad de haber desarrollado la emisión del acto administrativo no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la nulidad de estos actos administrativos.

22 Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.

23 Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 91 de 104		

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 6 de la Ley 678 de 2001 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, el daño generado bajo esta causal proviene de una **infracción directa** a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal que incurrió en tal infracción, por falta de aplicación de la norma, aplicación indebida o por interpretación errónea.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 6, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza **inexcusable**, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, **ya que cualquier error** no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por cuanto las causales de la 2 a la 4 versan sobre validez de las actuaciones o actos administrativos expedidos por los funcionarios, o referente a las detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

A renglón seguido, se observa que el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública **sea inexcusable, sino que también debe ser producto de una violación manifiesta al ordenamiento jurídico**. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el *tema probandum* se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la expedición de los actos administrativos hoy

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 92 de 104	

cuestionados.

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien emite el acto administrativo no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que, en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Expediente Judicial
- Sentencia Juzgado Quinto Administrativo
- Sentencia Tribunal Administrativo del Tolima

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrojado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas impositivas del acto administrativo expedido, pues no basta con esto, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 93 de 104	

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.
Probabilidad de Condena	28,25%		
Probabilidad de perder el caso	MEDIA		

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios.

POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

Una vez realizado en saludo inicial se procede a iniciar con la exposición de la ficha técnica propuesta por la Doctora **ELVIA JENNIFFER MESA NARANJO**:

ACCIÓN DE REPETICIÓN	
DATOS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD	
Radicación:	73001310500320170013700
Convocante y/o demandante:	Municipio de Ibagué
Convocado y/o demandado:	Desarrollo Rural
Acción:	Ordinario Laboral
Despacho de conocimiento:	Juzgado Tercero Laboral del Circuito
Fecha del Comité de Conciliación:	15 de Agosto del 2023
Abogado Ponente:	Elvia Jenniffer Mesa Naranjo
• DATOS DEL SERVIDOR PÚBLICO, EX SERVIDOR PÚBLICO O PARTICULAR CON FUNCIONES PÚBLICAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLE	
Ordenador del gasto	
Supervisor	FRANCISCO ERNESTO MONTOYA
• CONDUCTA	
Marque con una (X) la forma de terminación del proceso.	

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 94 de 104	

Sentencia:	<input checked="" type="checkbox"/>	Conciliación:	Otro mecanismo alternativo para la solución de conflictos:
Fecha de sentencia, acta o celebración del mecanismo para la solución del conflicto.		SENTENCIA DEL JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DEL 30 DE NERO DE 2018 SENTENCIA TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DEL 23 DE JUNIO DE 2021	
Valor pagado:		\$ 93.174.143 MCTE	
Acto administrativo de adopción:		Resolución 00063 del 06 de mayo de 2022	
Fecha de pago:		06 de agosto de 2022	
Valor pagado:		\$ 164.732.930 MCTE.	

CONDUCTA

Marque con una (X) la causal de presunción de dolo o culpa grave que considere que se ha configurado.

DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.

- 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.

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

- Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.
- Carencia o abuso de competencia para proferir 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.

DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Hechos:

1. Mi poderdante laboró al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al 14 de Octubre del año 2009, hasta el día 27 de Septiembre del año 2009.
2. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

48

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		Formato: ACTA DE REUNION	
	FORMATO: ACTA DE REUNION	Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 95 de 104	

3. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS. (\$1.320.000.00)
4. Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 3 de Febrero del año 2010 hasta el día 19 de Junio de 2010.
5. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.
6. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON CUATROCIENTOS MIL PESOS. (\$1.400.000.00)
7. Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUÉ en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 26 de Julio de 2013 hasta el 26 de septiembre del año 2010.
8. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural
9. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$1.400.000.00)
10. M poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 19 de Octubre de 2010 hasta el 19 de Enero del año 2011.
11. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.
12. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON CUATROCIENTOS MIL PESOS. (\$1.400.000.00)
13. Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUÉ en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 4 de Febrero de 2011 hasta el día 5 de Septiembre de 2011.
14. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.
15. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de DOS MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS. (\$2.7000.000.00)
16. Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 96 de 104	

localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 2 de febrero de 2012 hasta el 16 de Diciembre del año 2012

17. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.

18. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS. (\$1.900.000)

19. Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 12 de Septiembre de 2013 hasta el 23 de Diciembre del año 2013.7

20. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.

21. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL PESOS. (\$1.995.000)

22. Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 17 de enero de 2013 hasta el 18 de Julio del año 2013.

23. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural

24. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL PESOS. (\$1.995.000) 25. Mi

poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 15 de Enero de 2014 hasta el 16 de Julio del año 2014,

26. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento conservación y recuperación de la malla vía de la zona rural

27. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON SEISCIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$1.620.000)

28. Mi poderdante continúa laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 97 de 104	

- correspondientes al día 1 de Septiembre de 2014 hasta el 28 de Diciembre del año 2014
29. Durante ese periodo de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas construcciones de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.
30. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de UN MILLON NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL PESOS. (\$1.995.000)
31. Mi poderdante continuó laborando al servicio del MUNICIPIO DE IBAGUE en la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para llevar a cabo el programa que busca garantizar el mantenimiento y mejoramiento de las vías terciarias localizadas en las diferentes veredas del Municipio de Ibagué en las fechas correspondientes al día 30 de Enero de 2015 hasta el 20 de Diciembre del año 2015.
32. Durante ese período de tiempo mi representando ejerció funciones de ejecución de proyectos de construcción, mantenimiento de la infraestructura vial rural y carretable (apertura de nuevos caminos y carreteras, mantenimiento de las mismas, construcción de placas huellas, construcción de obras de arte y alcantarillas) y así como la de garantizar el mantenimiento, conservación y recuperación de la malla vial de la zona rural.
33. El salario con el cual fue contratado mi representado fue la suma mensual de DOS MILLONES DE PESOS. (\$2.000.000.00)
34. El horario de trabajo que le correspondió cumplir a mi mandante fue de lunes a viernes de 6:00 am. hasta las 6:00 pm pero la hora de salida se extendía más allá de las 6:00 p.m. por el cumplimiento de las actividades desarrolladas por mi representado y los días sábados de 6:00 am hasta las 4:00 p.m. y los domingos si se presentaba alguna emergencia.
35. Durante la relación laboral a mi poderdante no se le pago la prima de servicios
36. Durante la relación laboral a mi poderdante no se le pagaron las vacaciones, ni tampoco le fueron compensadas en dinero al terminar la relación laboral.
37. Al finalizar los contratos de trabajo a mi poderdante no le pagaron las cesantías, ni las demás prestaciones sociales a que por ley tiene derecho se le reconozcan.
38. La seguridad social integral era cancelada a mi mandante y no por el municipio contratante, lo que origina que los dineros cancelados por este concepto durante la vigencia del contrato de trabajo deben ser reintegrados al demandante
39. Esta cancelación de los aportes a la seguridad social era exigida por el municipio demandado, argumentando que era obligación estar afiliado SSSI y además que para poder pagar mes a mes las cuentas de cobro que por su salario se le debían pagar al poder peticionario, lo cual constituye un procedimiento contrario a la ley, ya que no es legal que el trabajador deba asumir los pagos de su propia seguridad social cuando la ley establece y determina quienes están obligados al pago de estas cargas, no siendo otro que el patrono.
40. Igualmente durante la relación laboral mi mandante realizó tiempo suplementario, el cual no fue pagado jamás
41. Según su horario de trabajo, el demandante laboraba 22 horas extras diurnas semanales, las cuales se le deben reconocer y pagar

ANÁLISIS Y CONCEPTO

PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

Para determinar la procedencia del Medio de Control de Repetición (Acción de Repetición), el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C - Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016, al respecto expresó:

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PiSAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 98 de 104	

(...)

"4.- Elementos para la procedencia de la acción de repetición. La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

- **La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena**

*La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su **participación** en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.*

- **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.**

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.**

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables". (Negrilla y resalto fuera del texto original).

Teniendo en cuenta los elementos de procedencia de la acción de repetición, se tiene que estos abarcan un aspecto objetivo y subjetivo, donde en el presente asunto se tiene acreditado los aspectos objetivos, que son:

- La calidad de funcionarios o ex funcionarios públicos de quienes participaron en los procesos contractuales y su ejecución mediante las respectivas certificaciones emitidas por la Dirección de Talento Humano.
- La existencia de una condena judicial, la cual fue adoptada mediante resolución de esta entidad territorial, conforme lo narrado en los hechos, en el cual se reconoce la existencia del pago de una obligación dineraria.
- El pago realizado de manera efectiva por el municipio a través de la respectiva orden y

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 99 de 104	

comprobante de pago y el documento contable que certifica la fecha y monto pagado.

Frente al aspecto subjetivo, el cual se caracteriza por ser una presunción legal, y en la medida le corresponde a las partes demandadas desvirtuarla, lo cierto es que le concierne a la entidad probar los supuestos de hecho de los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, y establecer que la conducta del agente o ex agente estatal fue dolosa o gravemente culposa.

En este aspecto se debe centrar el análisis de la procedibilidad de demandar mediante el medio de control de repetición, y este análisis abarca dos aspectos, **el sustancial y el procesal**. El primero, verifica la presencia de dos requisitos: **el daño en contra de la entidad por el pago de una sentencia judicial, y por el otro, el indicio de culpa grave o dolo por parte del servidor**. En el segundo aspecto, se debe constatar que no haya operado el fenómeno de la caducidad.

Conforme lo expuesto me permito traer a colación los siguientes apartes jurisprudenciales:

*"La obligación del Estado de reparar la lesión causada al particular es directa, es decir, debe responder patrimonialmente siempre que el daño antijurídico le es imputable, independientemente de que exista o no responsabilidad propia de uno de sus agentes. Sin embargo, el Estado sólo puede ejercer la acción de repetición contra el funcionario, si éste ha actuado en forma dolosa o gravemente culposa".*²⁴

De este modo, el agente estatal tendrá que responder, entre otros casos, cuando **"(...) por su propia decisión opta por actuar en forma abiertamente contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resulta evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado"**²⁵; en tal evento, surge para el Estado el derecho-deber de ejercitar la acción de repetición o hacer el llamamiento en garantía.

Continuando con el análisis, el elemento subjetivo es el que determina la vocación de prosperidad de la demanda. En repetidas oportunidades el Consejo de Estado se ha referido a que en **"la determinación de una responsabilidad subjetiva juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta"**. Y es que esta postura tiene una razón de ser fundamental, la autoridad no puede menos que ofrecer a los servidores públicos un mínimo de garantías en el ejercicio de sus funciones, pues de lo contrario se conduciría al ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.

Sobre este tópico, es vital señalar que en el presente caso se debe tener presente las siguientes consideraciones frente al elemento subjetivo de la conducta de los ex funcionarios que son:

Buena fe exenta de culpa:

El concepto de buena fe exenta de culpa requiere consolidar jurídicamente una situación determinada, por ello, se exige dos elementos, de un lado uno subjetivo, que **"consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza"**²⁶.

24 Corte Constitucional. Sentencia C-100 de 2001.
 25 Corte Constitucional. Sentencia C-484 de 2002.
 26 Sentencia Corte Constitucional N° STC8123-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 100 de 104	

Se tiene que, conforme al estudio de la necesidad para contratar, plasmado en los estudios previos, realizados por la Secretaría que requería la contratación, se plasmó los siguientes aspectos:

La descripción de la verdadera necesidad de la entidad para realizar el respectivo contrato.

En la descripción de la necesidad se plasmó que conforme al Plan de Desarrollo Municipal "Ibagué Camino a la Seguridad Humana", la contratación mediante prestación de servicios de apoyo a la gestión con determinado personal operativo para el mejoramiento de la malla vial tanto de la zona rural como del casco urbano del municipio, permite materializar dicho plan de desarrollo teniendo en cuenta que se genera una infraestructura vial moderna y optima, que reduce tiempo de transporte de los ciudadanos, mejora la circulación del tráfico vehicular y dinamiza la economía de la ciudad.

Para el sector rural se estableció que la necesidad de mejoramiento de la malla vial surgía de su alto estado deterioro, generado por las fallas estructurales del terreno, por falta de mantenimiento, por falta de drenaje, derrumbes, deficiencia en las redes de servicios públicos, entre otros, lo cual dificulta a las habitantes de este sector vender sus cosechas, acceder a los servicios de salud, educación, viéndose afectada su calidad de vida.

- **Modalidad de selección del contratista para satisfacer esa necesidad, y las razones jurídicas que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja.**

Conforme certificación expedida por la Dirección de Gestión del Talento Humano se observa que en su momento se indicó que la Planta de Personal de la Administración Municipal y según el Manual de Funciones, no se contaba con el personal para el apoyo a la gestión de carácter operativo como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué.

- **Objeto a contratar, con sus especificaciones, autorizaciones, permisos, licencias y documentos técnicos.**

Conforme los requerimientos de la entidad municipal de apoyo a la gestión de carácter operativo como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué, y así dar cumplimiento a los fines esenciales del estado, se determinó el objeto contractual, con sus especificaciones (obligaciones) y justificación.

Y es en este punto en concreto donde se debe analizar el concepto de necesidad que en su momento tenía la Alcaldía de Ibagué en cuanto, al apoyo a la gestión de carácter operativo como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué, pues dicha necesidad es de cumplimiento inmediato para garantizar el derecho de movilidad en conexidad con el derecho a la vida que tiene todos los ciudadanos.

Así las cosas, reitero que para la fecha en que se celebró el contrato de prestación de servicios el Municipio de Ibagué, no contaba con el personal de planta suficiente y capacitado para ejecutar las actividades de apoyo a la gestión como operador de maquinaria pesada y/o vehículo liviano para la ejecución del proyecto recuperación y mantenimiento de 600 km de vías terciarias en las veredas del municipio de Ibagué, de tal manera que en virtud de la necesidad inmediata de iniciar las labores, se decidió por la modalidad de contratación directa mediante el contrato de prestación de servicios.

Aunado a lo anterior es importante señalar que con el fin de satisfacer o cumplir con las necesidades y fines esenciales del estado y el Plan de Desarrollo Municipal, la actividad contractual se convierte

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través de la plataforma PISAMI y/o de Intranet de la Administración Municipal. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es responsabilidad de la Alcaldía de Ibagué

51

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Fecha: 2014/12/19	
		Página: Página 101 de 104	

en uno de los instrumentos esenciales para alcanzar dichas metas, por lo tanto la mera suscripción de los contratos no implica **per se** un obrar negligente o gravemente culposo, pues esa ejecución del proceso de la contratación del Estado, implica la concurrencia de otras actuaciones como asesorías, revisiones, participaciones de profesionales con conocimiento en el tema.

Ausencia de dolo y culpa grave en la conducta de los ex funcionarios:

El artículo 5 de la Ley 678 de 2001, contempla que la conducta del agente se califica como dolosa cuando se compruebe que el mismo obró con desviación de poder; o expidió 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; expidió el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos; fue declarado penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; o se expidió la resolución de manera manifiesta o contraria a derecho en un proceso judicial.

Teniendo en cuenta el concepto de dolo que trae dicha norma y la estipulada en el artículo 63 del Código Civil, este es definido como aquella intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro, donde en el asunto objeto de análisis, vemos que el desarrollo de la actividad contractual desplegada por el ordenador del gasto y supervisor no se enmarca bajo ninguna de las causales señaladas, ya que no se tiene prueba fehaciente que su actuar fuera consciente y voluntario, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas de la configuración de un contrato realidad.

Como bien se ha indicado que la buena fe exenta de culpa condujo a los citados a actuar conforme a su percepción de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Se actuó bajo la conciencia de realizar un comportamiento acorde a la normatividad vigente, según lo dispuesto en el manual de funciones y plan de desarrollo municipal.

Ahora bien, el artículo 6 de la Ley 678 de 2001 contempla una serie de causales para imputar el título de culpa grave a ex funcionario público, y con apoyo del artículo 63 del Código Civil contempla como culpa grave la que consiste en no manejar los negocios ajenos con el cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

De esta manera, la noción de culpa grave dada por el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, el daño generado bajo esta causal proviene de una **infracción directa** a la Constitución o a la ley proveniente de un agente estatal que incurrió en tal infracción, por falta de aplicación de la norma, aplicación indebida o por interpretación errónea.

Al analizar el dolo y la culpa grave en las actuaciones de los servidores públicos, para estos efectos, tienen un trasfondo íntimamente relacionado con la forma, finalidad y límites del ejercicio de sus funciones, por cuanto las funciones administrativas deben estar expresamente consagradas por la ley, y los funcionarios que las ejercen no pueden hacer sino aquello para lo cual tienen expresa competencia; además, responden no sólo por la violación de la Constitución y las leyes, como los particulares, sino también por la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Al momento de atribuir una responsabilidad personal del funcionario, y aplicar una determinada causal del artículo 6, no puede ser cualquier clase de error, ya que el mismo debe ser de una naturaleza **inexcusable**, es decir, que resulte inamisible en condiciones normales, **ya que cualquier error** no conlleva comprometer la responsabilidad del funcionario, solamente aquel que por sus dimensiones no pudo haber sido cometido sino mediante total o crasa negligencia del sujeto que originó el acto.

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 102 de 104	

Por lo tanto, si el error no es inexcusable, no puede configurarse la responsabilidad patrimonial por parte del agente del Estado. No obstante, ello no implica que los alcances del artículo 90 de la Constitución no operen, porque al Estado lo ata, no la culpa del agente, sino la antijuridicidad del daño.

Según las causales de culpa grave la causal que eventualmente podría encausarse la acción de repetición sería la establecida en el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por cuanto las causales de la 2 a la 4 versan sobre validez de las actuaciones o actos administrativos expedidos por los funcionarios, o referente a las detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

A renglón seguido, se observa que el numeral primero del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, no solo manifiesta que el error cometido por el funcionario de la entidad pública **sea inexcusable**, sino que también debe ser producto de una violación manifiesta al ordenamiento jurídico. Se entenderá que la manifiesta debilidad es requisito del concepto de culpa grave, ya que no cualquier error poco evidente, recóndito o nimio, podría ser constitutivo de aquel tipo especial de culpa. Como se dijo en aquel otro contexto, si el error no es manifiesto, sino que procede del normal desenvolvimiento de las funciones del servidor público, el mismo no puede ser catalogado como tal y mucho menos dar lugar a la acción de repetición.

En ese orden, el *tema probandum* se reduce a la posibilidad de mostrar al interior del proceso la grave inobservancia (inexcusable y manifiesta) de la norma como consecuencia de una conducta desentendida por parte del funcionario en la suscripción y ejecución de la contratación hoy cuestionada.

Es que si bien, el legislador apeló al sistema de presunciones en materia de la acción de repetición sobre el elemento subjetivo, el Estado al instaurar demanda debe probar el supuesto fáctico en el que se basa la presunción para lograr que esta opere. Dicho de otro modo, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado.

Al analizar el elemento subjetivo del medio de control de repetición, se observa que la conducta desplegada por el quien suscribe el respectivo contrato (ordenador del gasto) y por quien supervisa la ejecución del mismo (supervisor), no puede ser acreditada como inexcusable y manifiestamente contraria a las normas de derecho, ya que, de las pruebas recaudadas hasta la fecha, no se logra determinar dicho componente.

Teniendo en cuenta que la prosperidad de la demanda de repetición consiste en mayor parte, en la carga de la prueba aportada por el accionante, principalmente el factor subjetivo de la acción, sin dicho acervo probatorio, la eventual demanda no tendría opción de prosperar. Se hace la precisión que no se puede iniciar una demanda de estas características por cumplir un mero formalidad, ya que se tiene el precedente de la Sentencia de segunda instancia del 08 de agosto de 2019, emanada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso con radicado 2014-635-01, indico al respecto:

"(...) ni mucho menos ahora en la demanda, en qué consistía la conducta estructurante o generadora de dolo o culpa grave, requisito fundamental para la prosperidad de este tipo de acción judicial, dejando la impresión que el medio de control aquí presentado fue una mera formalidad para simplemente mostrar un agotamiento insustancial de este trámite judicial, observando la Sala en el objeto del contrato, del cual derivó el proceso ejecutivo objeto de esta acción de repetición, (...)"

La determinación de iniciar la acción de repetición sin el debido análisis y sustento probatorio puede generar que en un eventual fallo, el municipio pueda ser condenado al pago de costas, tal como hizo

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT. 800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
	Fecha: 2014/12/19		
	Página: Página 103 de 104		

el fallo citado en el párrafo anterior. Ello, con el propósito de, si se quiere denominar así, sancionar de alguna manera la conducta del Estado de poner en funcionamiento el poder judicial con una acción cuya vocación de prosperar no es positiva.

Evaluación del riesgo:

VALORACIÓN CUALITATIVA DEL PROCESO: (Determinación del riesgo)

De acuerdo a la Circular No. 029 del 18 DE AGOSTO de 2020, que versa sobre la "Metodología para la valoración y calificación cualitativo de los procesos y solicitudes de conciliación", procedo en ese sentido, teniendo en cuenta los criterios allí indicados:

CRITERIO	CALIFICACION	PORCENTAJE X CRITERIOS	CRITERIOS
Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.	MEDIO BAJO	8,75%	Medio bajo: Existen hechos ciertos y completos, pero no existen normas que sustenten las pretensiones del demandante.
Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda	MEDIO BAJO	8,75%	Bajo: El material probatorio aportado en la demanda no es contundente, congruente y pertinente para demostrar los hechos y pretensiones de la demanda.
Presencia de riesgos procesales y extraprocesales	BAJO	2,00%	Medio Bajo: Cuando se presenta el evento e o el evento (f).
Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia	MEDIO BAJO	8,75%	Medio Bajo: Se han presentado menos de tres casos similares que podrían definir tendencias jurisprudenciales desfavorables para los intereses del Estado.
Probabilidad de Condena	28,25%		
Probabilidad de perder el caso	MEDIA		

Del Análisis probatorio

Fueron recaudadas las siguientes:

- Expediente Judicial
- SENTENCIA DEL JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DEL 30 DE NERO DE 2018
- SENTENCIA TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DEL 23 DE JUNIO DE 2021
- Acta de justificación
- Resolución No. 1030-00063 del 06 de mayo de 2022
- Documentos de pago

Ahora bien, habrá de reseñarse si las mismas tienen el valor probatorio suficiente para acreditar al tener de lo señalado por la Ley y la Jurisprudencia, el elemento subjetivo de la acción de repetición, siendo esta la culpa grave, obteniéndose desde ya una respuesta negativa.

Lo anterior, por cuanto del material probatorio recolectado y arrojado con la presente ficha, no se puede colegir de manera clara que los agentes o ex agentes del estado hayan impuesto cargas impositivas al entonces contratista que pudieran derivarse en una relación legal y reglamentaria, pues no basta con el contrato y sus anexos, para poder afirmar de manera fehaciente y que puedan configurarse como plena prueba, sino que habrá que determinarse de igual manera que durante la ejecución contractual se hubiesen dejado vestigios siquiera de su actuar.

Tampoco puede perderse de vista en esta instancia, que la contratación de dicho personal se dio

 <p>Alcaldía Municipal Ibagué NIT.800113389-7</p>	Proceso: GESTION DOCUMENTAL	Código: FOR-02-PRO-GD-01	
		FORMATO: ACTA DE REUNION	
		Página: Página 104 de 104	

por cuanto el mismo se necesitaba para la prestación del servicio adecuado, pues no hay que olvidar que es a través de este tipo de obras que se cumplen los fines esenciales del Estado, y ante la ausencia del personal idóneo y en la cantidad requerida no puede tildarse de negligente su contratación.

Posición jurídica del abogado ante el comité:

Por las anteriores consideraciones, se recomienda al comité de conciliación, **NO Iniciar Acción de repetición**, ya que NO se configuran los requisitos establecidos por la Ley para incoar la Acción de y adicional a ello NO existen elementos probatorios que demuestran el detrimento del patrimonio del Municipio, la responsabilidad por culpa grave de los agentes del Estado y adicionalmente de entrada NO está probado el elemento subjetivo frente al daño ocasionado por la **violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho** que regulan el contrato de prestación de servicios.

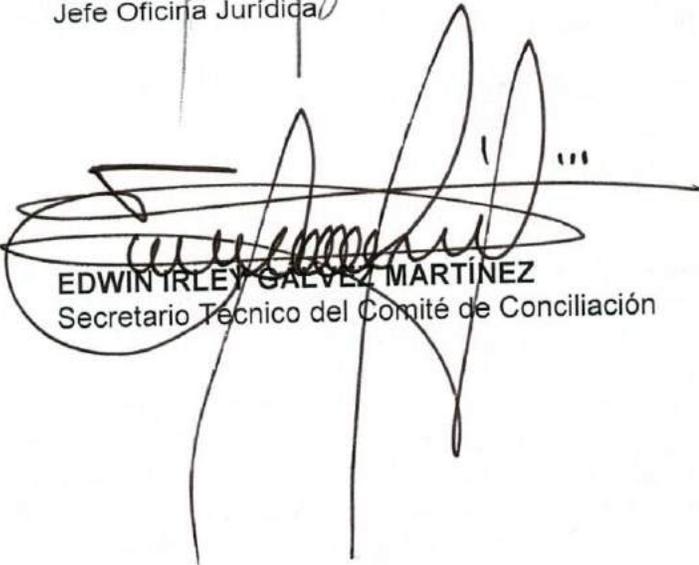
POSICIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

Los integrantes del comité avalan la posición del abogado ponente de **NO INICIAR ACCION DE REPETICION** conforme a lo expuesto

la misma fecha se suscribe la presente acta y el listado de asistencia (virtual) Decreto 0129 del 26 de marzo del 2021, por quienes intervinieron y se mantuvieron conectados desde sus usuarios de manera virtual en toda la sesión

El formulario de asistencia, hace parte integral del acta y deja constancia de la participación y votación de cada uno de los integrantes del Comité de Conciliación y conforme a lo establecido se refrenda esta sesión con los adjuntos y se valida con la firma de la Jefe Jurídica del Municipio y el secretario del Comité de Conciliación


MIRYAM JOHANA MENDEZ HORTA
Jefe Oficina Jurídica


EDWIN IRLEY GALVEZ MARTÍNEZ
Secretario Técnico del Comité de Conciliación



SESION EXTRAORDINARIA REPETICION

15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

lida esperanza rodriguez castro

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

lidarodriguez.abogada@gmail.com

*

Opción 1

CARGO *

asesor

NUMERO CELULAR *

3158112526

NUMERO DE IDENTIFICACION *

38142064

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios

54

SESION EXTRAORDINARIA REPETICION 15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

Karin juliana torres pinilla

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

Karintorres198811@gmail.com

*

Opción 1

CARGO *

Contratista oficina jurídica

NUMERO CELULAR *

3012984949

NUMERO DE IDENTIFICACION *

1110473489

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios

JS

SESION EXTRAORDINARIA REPETICION 15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

Carlos Alberto Ruiz Castiblanco

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

Carlosruizcastiblanco@outlook.com

*

Opción 1

CARGO *

Asesor externo

NUMERO CELULAR *

3017801493

NUMERO DE IDENTIFICACION *

1109002567

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios

56

SESION EXTRAORDINARIA REPETICION 15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

MÓNICA MARÍA

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

monicamaria97@gmail.com

*

Opción 1

CARGO *

Asesora Oficina Jurídica

NUMERO CELULAR *

3108515812

NUMERO DE IDENTIFICACION *

65737018

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios

SESION EXTRAORDINARIA REPETICION 15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

Magda Herrera

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

Controlinterno

*

Opción 1

CARGO *

Jefe oficina control interno

NUMERO CELULAR *

3168666384

NUMERO DE IDENTIFICACION *

65789879

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios



SESION EXTRAORDINARIA REPETICION 15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

JOSE YEZID BARRAGAN CORTES

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

hacienda@ibague.giv.co

*

Opción 1

CARGO *

Secretario

NUMERO CELULAR *

3202648518

NUMERO DE IDENTIFICACION *

93358599

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios

59

SESION EXTRAORDINARIA REPETICION 15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

ANA MARIA TRIANA LOMBANA

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

administrativa@ibague.gov.co

*

Opción 1

CARGO *

SECRETARIA ADMINISTRATIVA

NUMERO CELULAR *

320 7922593

NUMERO DE IDENTIFICACION *

1033756119

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios

60

SESION EXTRAORDINARIA REPETICION 15/08/23

COMITE DE CONCILIACION

NOMBRE COMPLETO *

Óscar Alexander Berbeo Suárez

DEPENDENCIA *

Opción 1

CORREO ELECTRONICO *

transito@ibague.gov.co

*

Opción 1

CARGO *

Secretario

NUMERO CELULAR *

3168669283

NUMERO DE IDENTIFICACION *

93404255

*

Opción 1

Pregunta sin título *

Opción 1

Este formulario se creó en Alcaldía de Ibagué.

Google Formularios