

ACCION DE REPETICION - Presupuestos para su configuración bajo la Ley 678 de 2001. Caso condena contra el Estado por muerte de un soldado por cuenta de otro soldado, procede la acción de repetición

La Sala ratifica que los hechos y actos ocurridos bajo el imperio y vigencia de la expedición de la Ley 678 de 2001, potencialmente constitutivos de la acción de repetición contra funcionarios o exfuncionarios o particulares en ejercicio de función pública, se rigen enteramente por ella (...) En efecto, está acreditado que el demandado, John Jairo Parra Rentarías, en su condición de miembro del Ejército de Colombia dio muerte al señor Yonny José Córdoba Vente, a consecuencia de unos disparos efectuados con su arma de dotación (...) También está demostrado que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Quibdó condenó al señor Jhon Jairo Parra Rentarías a la pena principal de 104 (ciento cuatro) meses de prisión, como autor del delito de homicidio, de la cual fue víctima Jhonny José Córdoba Vente. En la ratio decidendi de dicho pronunciamiento y al estudiar la culpabilidad de la conducta del procesado concluyó que obró a título de dolo. Dijo el fallador (...) al decidir en sentencia anticipada, luego de que el hoy accionado en la diligencia de descargos admitiera su responsabilidad en la comisión del hecho (...) En tal virtud, se reúnen los presupuestos para dar aplicación a lo dispuesto por el numeral 4º del artículo 5º de la Ley 678 de 2001, en tanto está acreditado en el proceso que el hoy accionado fue declarado responsable dentro del proceso penal correspondiente a título de dolo, por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la conciliación correspondiente. (...) se colige que la muerte de Jhonny Córdoba Vente fue fruto del actuar doloso de Parra Rentarías y que la conciliación prejudicial n.º 083 de 30 de julio de 2002 aprobada por auto 29 de agosto de 2002 del Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, en consecuencia, le es imputable al entonces agente del Estado, quien obró a título de dolo.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 5 NUMERAL 4

ACCION DE REPETICION - Definición, noción, concepto

Según las voces del artículo 2º eiusdem, la 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. (...) la misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 2

ACCION DE REPETICION - Finalidad

En consonancia con este precepto, el artículo 3º ibidem determinó que dicho medio de control tiene por finalidad garantizar los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, sin perjuicio de los fines retributivo y preventivo inherentes a ella.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 6 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 95 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 121 / CONSTITUCION

ACCION DE REPETICION - Preceptos. Presupuestos para su configuración

Al tenor de lo previsto por la citada Ley 678, para que una entidad pública pueda ejercer la acción de repetición, se deben presentar las siguientes condiciones de aplicación de estos preceptos: (i) La condena al Estado a reparar un daño antijurídico causado a un particular; (ii) el pago efectivo a la víctima del daño y (iii) la conducta dolosa o gravemente culposa del agente como factor determinante de la condena.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001

ACCION DE REPETICION - Presupuestos para su configuración. Condena contra el Estado por un daño antijurídico

El primer presupuesto para que haya lugar a la procedencia de este medio de control consiste en que el Estado se haya visto compelido a la reparación de un daño antijurídico, por virtud de un fallo condenatorio, de una conciliación debidamente aprobada en sede judicial o haya dado reconocimiento indemnizatorio por virtud de otra forma de terminación de un conflicto, tal y como prevé el artículo 2º de la Ley 678 de 2001. Circunstancia que está acreditada en el plenario. (...) Así lo dejó en claro la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del inciso segundo del artículo 21 y del artículo 22 de la Ley 678 de 2001, al razonar que la conciliación no extingue la acción de repetición y – contrario sensu- lo que se acompasa con los mandatos constitucionales es que se continúe el proceso contra el agente (...) Por lo demás, la jurisprudencia tiene determinado que el auto que aprueba la conciliación se asimila a una sentencia condenatoria, toda vez que esta tiene los mismos efectos de cosa juzgada predicables de la primera según lo ordena la Ley 446 de 1998.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 21 / LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 22

ACCION DE REPETICION - Presupuestos para su configuración. El pago efectivo a la víctima del daño

La segunda condición de aplicación de los mandatos que gobiernan la materia es la prueba del pago de la condena impuesta a la entidad pública en una sentencia en su contra y con base en la cual se sustenta la acción de repetición incoada.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001

ACCION DE REPETICION - Presupuestos para su configuración. La conducta dolosa o gravemente culposa del agente como factor determinante de la condena

Además de los dos presupuestos anteriormente analizados, es menester acreditar que la actuación del agente -que originó la condena contra el Estado- es imputable a título de dolo o de culpa grave.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001

ACCION DE REPETICION - Culpa grave. Casos regulados antes de la Ley 678 de 2001

Para eventos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 678, a partir de lo prescrito por el artículo 63 del C.C. señaló que la “culpa” es la conducta reprochable de un agente que generó un daño antijurídico, no querido por él, pero que se desencadena por omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado, al no prever los efectos nocivos de su acto o, cuando habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos. Y reviste el carácter de “culpa grave” aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, al paso que el dolo es asimilado a la conducta realizada con la intención de generar un daño a una persona o a su patrimonio. (...) De ahí que en sede de repetición la responsabilidad del agente sólo puede predicarse en la medida en que se compruebe su actuación dolosa o gravemente culposa.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001

ACCION DE REPETICION - Régimen de responsabilidad del agente, Ley 678 de 2001. Presunciones legales

Bajo el régimen sustantivo previsto en la Ley 678, sus artículos 5º y 6º previeron unos eventos en que algunas circunstancias se presume que la conducta desplegada por el agente estatal es calificada de dolosa o gravemente culposa. (...) En estos eventos de que tratan los preceptos antes referidos, la administración demandante tiene la carga de probar únicamente los supuestos a los que aluden las normas. Se trata de “presunciones legales” (iuris tantum) y no de “derecho” (iuris et de iure), esto es, de aquellas que admiten prueba en contrario, como lo dispone el artículo 66 del Código Civil y que por lo mismo, de “esta forma se garantiza el derecho de defensa de la persona contra quien opera la presunción”. Por lo mismo, en estos casos no se compromete el derecho fundamental al debido proceso, toda vez que el agente estatal contra el cual se dirija la acción de repetición siempre podrá presentar prueba en contrario que lo libere de responsabilidad civil

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 5 / LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 6

ACCION DE REPETICION - Dolo del agente estudiado bajo el régimen de la Ley 678 de 2001

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley 678, la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado. Este precepto estableció, además, que se presume que existe dolo del agente público en los siguientes eventos: i) Obrar con desviación de poder; ii) 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; iii) 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; iv) Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; v) Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 5

ACCION DE REPETICION - Conducta gravemente culposa del agente o culpa grave, estudiado bajo el régimen de la Ley 678 de 2001

El artículo 6º eiusdem prevé que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones. Conforme al mismo precepto, se presume que la conducta es gravemente culposa en los siguientes casos: i) Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho; ii) Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable; iii) Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable; iv) Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 6

ACCION DE REPETICION - Presunción de dolo. Condena penal a título de dolo / DOLO - Condena penal a título de dolo / ACCION DE REPETICION - Condena penal a título de dolo. Caso condena contra el Estado por muerte de un soldado por cuenta de otro soldado, procede la acción de repetición

La sentencia en el ámbito de la justicia penal o la providencia de la órbita disciplinaria se convierten, por mandato de la ley, en piezas procesales determinantes para establecer la responsabilidad patrimonial del agente estatal, al fin y al cabo la civil es otra faceta de la responsabilidad que éste debe asumir como resultado de su conducta ilícita. Si el juez penal o la autoridad disciplinaria en sus decisiones correspondientes concluyen que la conducta endilgada es a título de dolo, este criterio ata al juez de repetición, sin perjuicio de que en esta sede judicial pueda hacerse una valoración y calificación distintas de la conducta del agente, con base en pruebas que aporte el accionado tendientes a desvirtuar dicha presunción legal. (...) En el presente caso, los elementos de juicio legalmente acopiados en este proceso -y dada la ausencia de prueba en contrario- permiten establecer que la conducta del demandado es imputable a título de dolo a términos del numeral 4º artículo 5º de la Ley 678 de 2001.

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001

ACCION DE REPETICION - Cuantificación monto de la condena

De conformidad con lo prescrito por el artículo 14 de la Ley 678, norma sustancial aplicable al sub examine, cuando la autoridad judicial que conozca de la acción de repetición decida que el perjuicio causado al Estado lo fue por el dolo o la culpa grave de uno de sus agentes, deberá cuantificarse el monto de la condena correspondiente atendiendo al grado de participación del agente en la producción del daño, culpa grave o dolo y a la valoración que haga con base en las pruebas aportadas al proceso de repetición. (...) Dejó sentado la Corte que con la acción de repetición se busca el reembolso o reintegro a las arcas públicas de lo pagado por el Estado, en orden a evitar un detrimento patrimonial derivado del accionar del agente estatal que quebrantó su deber de obrar en el ejercicio del cargo con estricta sujeción al principio de legalidad. Ahora para la determinación del quantum puede suceder que se presente el fenómeno de la concurrencia de culpas, en cuyo evento -que no se presenta en este caso- habrá de cuantificar aplicando un porcentaje de participación del agente en función del monto de la

condena (...) En el sub lite la entidad demandante se vio obligada a cancelar la suma de \$89.850.990,00 para dar cumplimiento a la conciliación n.º083 de 30 de julio de 2002 aprobada por el Tribunal Administrativo del Chocó según providencia de 29 de agosto siguiente, por la muerte del soldado Yonny José Córdoba Vente el 14 de abril de 2002 atribuida a título de dolo a Jhon Jairo Parra Rentería, en su calidad de miembro del Ejército Nacional, monto que corresponde al capital y que actualizado a la fecha de esta sentencia arroja la suma de (...).

FUENTE FORMAL: LEY 678 DE 2001 - ARTICULO 14

CURADOR AD LITEM - Pago de honorarios

En relación con los honorarios del curador ad litem que fueron tasados por el a-Quo en cincuenta (50) salarios mínimos legales diarios vigentes para 2010, la Sala en aplicación de lo dispuesto por el Acuerdo 1887 de 2003 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura los fijará en un uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia, suma que deberá ser pagada por la parte demandante, que es la interesada en que se adelante el proceso. Así lo ha indicado la Sala al destacar que: “a pesar de que la figura procesal del curador ad litem tiene como uno de sus objetivos la defensa de los intereses del demandado, el pago de los honorarios de quien ejerce esa función está a cargo de la parte demandante, por ser esta parte quien ha solicitado su intervención y por tratarse de honorarios para un auxiliar de la justicia.”

FUENTE FORMAL: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - ACUERDO 1887 DE 2003

NOTA DE RELATORIA: Al respecto ver el auto de 12 de mayo de 2010, exp. 36339

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION B

Consejero ponente: RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO

Bogotá D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014).

Radicación número: 27001-23-31-000-2006-00180-01(40755)

Actor: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

Demandado: JHON JAIRO PARRA RENTERIA

Referencia: ACCION DE REPETICION (CONSULTA DE SENTENCIA)

Temas: Régimen aplicable en materia de repetición a hechos ocurridos en vigencia de la Ley 678 de 2001. Condiciones de procedencia de la acción de repetición. La exigencia de condena previa se cumple también cuando medie una conciliación. El auto que aprueba una conciliación se asimila a una sentencia condenatoria. Presunciones de dolo y culpa grave de los artículos 5º y 6º de la Ley 678 de 2001. Presunciones no violan el derecho de defensa. Presunciones legales de dolo o culpa grave admiten prueba en contrario. Presunción de dolo por condena penal a título de dolo. La calificación que hace el juez penal en materia de dolo ata al juez de repetición, sin perjuicio de poder desvirtuarse mediante medios de prueba en contrario. Cuantificación de la condena. Pago de honorarios a curador *ad litem* está a cargo del demandante.

La Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, de acuerdo con la prelación dispuesta en sesión de 5 de mayo de 2005¹, procede a decidir el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia de 28 de octubre de 2010, dictada por el Tribunal Administrativo de Chocó, mediante la cual accedió a las pretensiones de la demanda de acción de repetición presentada por la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional contra John Jairo Parra Rentería. La sentencia será modificada.

SÍNTESIS DEL CASO

El 14 de abril de 2002, John Jairo Parra Rentería dio muerte a su compañero de armas Yonny José Córdoba Vente. La entidad concilió extrajudicialmente con los familiares de la víctima y luego procedió a demandar en repetición al entonces soldado del Ejército Nacional.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

El 24 de febrero de 2006, por intermedio de apoderado judicial, la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional formuló demanda en contra de John Jairo Parra Rentería, para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

¹ Según consta en el Acta n.º 15 de esa fecha.

1. El señor Jhon Jairo Parra Rentarías es responsable civilmente de los perjuicios ocasionados a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, por su conducta dolosa o gravemente culposa desplegada el día 14 de abril de 2002 cuando resultó muerto el soldado Yonny José Córdoba Vente, conducta que hizo incurrir a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, en responsabilidad patrimonial a título de falla del servicio, originándose la conciliación prejudicial realizada el 30 de julio de 2002 ante la Procuraduría Judicial ante lo Administrativo y aprobada por el Honorable Tribunal Administrativo del Chocó, mediante auto interlocutorio 803 del 29 de agosto de 2002 debidamente ejecutoriado el 10 de septiembre del mismo año.

2. Como consecuencia de la anterior declaración, solicito se condene al señor Jhon Jairo Parra Rentarías al pago de la suma de dinero que el Ministerio de Defensa-Ejército Nacional pagó a título de indemnización según resolución n.º 1402 del 23 de diciembre de 2003, es decir la suma de ochenta y nueve millones ochocientos cincuenta mil novecientos noventa pesos (\$89.850.990,00), suma que comporta únicamente el concepto de capital del mencionado acto administrativo.

3. Que el monto de la condena, es decir, la suma de ochenta y nueve millones ochocientos cincuenta mil novecientos pesos (\$89.850.990,00), sea actualizada desde la fecha en que se hizo el pago a los beneficiarios de la Resolución n.º 1402, hasta la fecha de dictar sentencia.

4. Se condene al demandado a pagar a la demandante los intereses legales desde la ejecutoria de la providencia que ponga fin al proceso.

5. Se condene en costas al demandado.

En apoyo de las pretensiones formuladas, la parte actora adujo que el 14 de abril de 2002, en las instalaciones del Batallón Alfonso Mosalva Flórez de Quibdó, el soldado John Jairo Parra Rentarías dio muerte a Yonny José Córdoba Vente, quien se encontraba prestando servicio militar obligatorio. Destacó que la justicia penal militar condenó al hoy demandado como autor del delito de homicidio doloso.

Puso de presente que el 30 de julio de 2002, se celebró la audiencia de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 41 Judicial Administrativa llegando a un acuerdo conciliatorio por los perjuicios morales causados a los padres y hermanos de la víctima. El Tribunal Administrativo del Chocó mediante auto de 29 de agosto de 2002 aprobó el acuerdo conciliatorio.

Señaló que mediante resolución n.º 1402 del 23 de diciembre de 2003, el Ministerio de Defensa Nacional dio cumplimiento al acuerdo conciliatorio. La

suma correspondiente fue cancelada el 26 de febrero de 2004 a los beneficiarios, a través de su apoderado.

II. Trámite procesal

Luego de emplazado y como no compareció al accionado se le designó curador *ad litem*, con quien se surtió la notificación. En el escrito de **contestación de la demanda**, la curadora *ad litem* señaló que no se oponía a las pretensiones de la demandante *“siempre y cuando resulten probados todos los hechos de la demanda y se haya cancelado total o parcialmente el pago conforme lo decidido en la sentencia”*.

En auto de 27 de agosto de 2010 se corrió traslado a las partes para **alegar de conclusión**, etapa durante la cual únicamente intervino la actora para reiterar los argumentos expuestos en la demanda.

El Tribunal Administrativo de Chocó profirió el 28 de octubre de 2010 la **sentencia** objeto de consulta, en la que destacó que los hechos tuvieron ocurrencia el 14 de abril de 2002 *“fecha en la cual se encontraba vigente la ley 678 de 2001”*, por la cual se reguló el ejercicio de la acción de repetición. Encontró acreditados los presupuestos para la procedencia y subrayó que el juez Penal al condenar a Parra Rentarías *“concluyó que el accionado actuó con dolo al apuntar y disparar a su compañero”*.

Contra la sentencia de primera instancia no fue interpuesto recurso alguno y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 del C.C.A. se ordenó que se surtiera el **grado jurisdiccional de consulta**.

El Ministerio Público conceptuó que de los medios probatorios aportados al proceso se puede concluir que la conducta del demandado fue realizada *“con toda la intención de acabar con la vida de su compañero, pues la reacción que él tuvo fue desproporcionada frente a la discusión y empujones que en su momento la víctima le propició”*.

CONSIDERACIONES

I. Presupuestos procesales

Jurisdicción y competencia

1. La jurisdicción en lo contencioso administrativo, en tanto guardián de la constitucionalidad y legalidad administrativa, conoce de las demandas que promuevan las entidades públicas cuando resulten condenadas por una actuación administrativa originada en dolo o culpa grave de un servidor o ex servidor público que no estuvo vinculado al proceso respectivo. A esta jurisdicción están adscritos este tipo de debates en sede judicial, conforme lo prescrito por el artículo 7º de la Ley 678 de 2001.

Ahora, el Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, en razón del grado jurisdiccional de consulta, en proceso de doble instancia ante esta Corporación, dado que este debe surtirse respecto de las condenas proferidas en contra de quienes hubieren estado representados por curador *ad litem*, al tenor de lo imperado por el artículo 184 del C.C.A.

La acción procedente

2. La acción de repetición es la conducente, por cuanto es el medio de control idóneo para estudiar la responsabilidad de los funcionarios o exfuncionarios por los daños que causen por culpa grave o dolo en el ejercicio de sus funciones, y el orden jurídico señala que en estos casos la entidad estatal repetirá contra el funcionario por lo que le corresponde (arts. 77 y 78 CCA, 90 constitucional y Ley 678 de 2001).

La legitimación en la causa

3. Las partes se encuentran legitimadas, toda vez que el demandante, Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional es la entidad pública que fue condenada a la reparación patrimonial por un daño antijurídico que le fue imputable y el accionado es el agente a quien ella endilga la conducta dolosa o gravemente culposa que desencadenó dicha condena².

La caducidad

4. El término para formular pretensiones relativas a repetición está contemplado en el artículo 11 de la Ley 678 de 2011, con arreglo al cual el mismo será de dos años que se contarán a partir del día siguiente al de la fecha del pago total efectuado por la entidad pública.

De allí que la demanda fue interpuesta en tiempo, vale decir dentro del término señalado por la ley, porque para la fecha en la cual se instauró, 24 de febrero de 2006, no había transcurrido todo el plazo legal para su presentación, toda vez que el documento que se aportó como prueba de pago está fechado el 23 de febrero de 2004 (f. 71 c. 1).

II. Problema jurídico

El problema jurídico consiste en establecer si se deducen o no los presupuestos para la procedencia de la acción de repetición en contra de Jhon Jairo Parra Rentería y la declaración de responsabilidad patrimonial del mismo frente al Estado, por los hechos a que se refiere el presente proceso.

III. Análisis de la Sala

Régimen legal aplicable a acciones de repetición que versan sobre hechos que tuvieron lugar después de la expedición de la Ley 678 de 2001

² La vinculación del demandado con el Ejército Nacional está acreditada con el acta de incorporación al Ejército (f. 70-81 anexo n.º 1), con el informativo administrativo por muerte (f. 26 y 87 c. 1) y con la sentencia anticipada n.º 0012 Rad. 2004 00017 00 de 12 de marzo de 2004, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Quibdó (f. 250-261 anexo n.º 1)

5. Como los hechos *sub examine* sucedieron el 14 de abril de 2002³, se impone su análisis con arreglo a lo dispuesto por la Ley 678 de 2001 que entró en vigencia a partir de su publicación en el Diario Oficial n.º 44.509, el 4 de agosto de 2001, norma que tuvo por objeto regular la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos y de los particulares que desempeñen funciones públicas, a través del ejercicio de la acción de repetición de que trata el artículo 90 de la Constitución Política o del llamamiento en garantía con fines de repetición (artículo 1º).

En efecto, según las voces del artículo 2º *eiusdem*, la 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.

Acorde con el citado mandato, la misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial

En consonancia con este precepto, el artículo 3º *ibidem* determinó que dicho medio de control tiene por finalidad garantizar los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, sin perjuicio de los fines retributivo y preventivo inherentes a ella⁴.

En tal virtud, al tenor de lo previsto por la citada Ley 678, para que una entidad pública pueda ejercer la acción de repetición, se deben presentar las siguientes condiciones de aplicación de estos preceptos: (i) La condena al Estado a reparar un daño antijurídico causado a un particular; (ii) el pago efectivo a la víctima del daño y (iii) la conducta dolosa o gravemente culposa del agente como factor determinante de la condena.

³ Fecha en que el accionado dio muerte al soldado Yonny José Córdoba.

⁴ Normas que consonantes con los artículos 6, 90, 95, 121, 122 y 124 de la Constitución Política; los artículos 63 y 2341 del Código Civil; los artículos 65 a 70 de la Ley 270 de 1996; el artículo 54 de la Ley 80 de 1993 y los artículos 31 y 44 numeral 9, 40 y 42 de la Ley 446 de 1998.

Tal y como ha señalado esta Corporación⁵, criterio que hoy reitera, la entidad pública condenada en sede judicial, está en el deber de repetir contra el funcionario que con su conducta dolosa o gravemente culposa hubiera ocasionado la condena.

6. Ahora bien, en desarrollo del artículo 90 superior, la Ley 678 de 2001 no sólo previó lo relativo al objeto, noción, finalidades y deber de ejercicio de esta acción, sino que además -al tratar el presupuesto del dolo y culpa grave con las que se califica la conducta del agente- consagró en sus artículos 5 y 6 una serie de definiciones y de “presunciones legales” en las que estaría incurso el funcionario, lo cual por supuesto tiene una incidencia enorme en el ámbito probatorio⁶.

A tiempo que reglamentó asuntos procesales como los atinentes a jurisdicción y competencia, legitimación, desistimiento, procedimiento, caducidad, oportunidad de la conciliación judicial o extrajudicial, cuantificación de la condena y determinación de su ejecución y las medidas cautelares en el proceso.

7. Ahora bien, la Sala ratifica⁷ que los hechos y actos ocurridos bajo el imperio y vigencia de la expedición de la Ley 678 de 2001, potencialmente constitutivos de la acción de repetición contra funcionarios o exfuncionarios o particulares en ejercicio de función pública, se rigen enteramente por ella:

Si los hechos o actos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público, son posteriores a la vigencia de 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 2 de la misma ley, excepcionalmente se acuda al apoyo del Código Civil y a los elementos que doctrinal y jurisprudencialmente se han estructurado

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 12 de diciembre de 2.007, rad. 25000232600020000081401 (27.006), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁶ Preceptos de suyo más rigurosos que lo previsto en las normas anteriores aplicadas en esta materia (artículos 63 y 2341 del Código Civil).

⁷ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 12 de diciembre de 2.007, rad. 25000232600020000081401 (27.006), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

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)⁸.

De manera que todos los asuntos –sustantivos y procesales- incluso lo relativo a la culpa grave o dolo en la conducta del agente público, se debe estudiar de conformidad con dicha ley que ya era la norma vigente a la fecha o época en que se presentaron las acciones u omisiones que dieron lugar al fallo contra el Estado y que desencadenó la responsabilidad y el ulterior pago a la víctima del daño.

Evaluación de las condiciones de procedencia de la acción de repetición en el *sub lite*

8. Es preciso advertir que todas las copias simples que obran en el plenario serán valoradas, por cuanto estuvieron a disposición de las partes y no fueron tachadas de falsas.

La Sección Tercera de esta Corporación en reciente fallo de unificación de jurisprudencia⁹, consideró que las copias simples tendrán mérito probatorio, en virtud de los principios constitucionales de buena fe y lealtad procesal, en tanto se hayan surtido las etapas de contradicción y su veracidad no haya sido cuestionada a lo largo del proceso. Adujo la Sala que una interpretación contraria, implicaría afectar el acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal.

De conformidad con las pruebas válidamente aportadas al proceso en punto de los elementos de la responsabilidad objeto de estudio, se tiene lo siguiente:

Primer presupuesto: La obligación de la entidad pública de reparar un daño antijurídico

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 12 de diciembre de 2007, rad. 25000232600020000081401 (27.006), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, exp. 25022, C.P. Enrique Gil Botero.

9. El primer presupuesto para que haya lugar a la procedencia de este medio de control consiste en que el Estado se haya visto compelido a la reparación de un daño antijurídico, por virtud de un fallo condenatorio, de una conciliación debidamente aprobada en sede judicial o haya dado reconocimiento indemnizatorio por virtud de otra forma de terminación de un conflicto, tal y como prevé el artículo 2º de la Ley 678 de 2001. Circunstancia que está acreditada en el plenario.

Ahora, la exigencia de una condena previa en contra de la entidad estatal se verifica no sólo mediante la existencia de una sentencia judicial, sino que además –con arreglo al precepto en cita- se cumple también cuando medie un acuerdo conciliatorio, de naturaleza judicial o extrajudicial, o por virtud de un resultado adverso a la entidad estatal, derivado de cualquiera de los mecanismos de terminación de conflictos previstos en la ley.

En efecto, las personas jurídicas de derecho público están autorizadas para conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico, conforme lo dispuesto por el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998. De ahí que la conciliación, en tanto mecanismo ágil y efectivo concebido como una opción alternativa para la resolución de conflictos que además contribuye a descongestionar el aparato judicial del Estado.

Síguese de todo lo anterior que si se concilia con respecto a la pretensión patrimonial y de este modo se precave un litigio o se pone fin al mismo de manera anormal, ello no impide proceder a demandar luego en repetición.

Así lo dejó en claro la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del inciso segundo del artículo 21 y del artículo 22 de la Ley 678 de 2001, al razonar que la conciliación no extingue la acción de repetición y –*contrario*

sensu- lo que se acompasa con los mandatos constitucionales es que se continúe el proceso contra el agente:

“12.1 Que el Estado demandado en un proceso de responsabilidad patrimonial realice una conciliación con el demandante, por sí mismo y mientras esa conciliación se ajuste a la ley y no menoscabe el patrimonio público, no quebranta la Constitución.

12.2. En ese orden de ideas, si se concilia con respecto a la pretensión patrimonial ejercida contra el Estado, no se extingue por ello la acción de repetición ejercitada por éste contra el servidor público que hubiere procedido con dolo o culpa grave y dado origen con su conducta a aquella pretensión y, en tal caso, lo que se ajusta a la Constitución es la continuidad del proceso para que se resuelva con respecto a la obligación del llamado en garantía de reembolsar al Estado, así termine la otra pretensión en virtud de la conciliación.

12.3. Siendo esto así, es claro que la pretensión de la víctima contra el Estado para el resarcimiento del daño si fue objeto de conciliación, puso fin en ese punto al proceso de manera anormal, con anticipación al proferimiento de la sentencia respectiva.

12.4. En virtud de ello, no hubo entonces oportunidad de debatir hasta su culminación en torno a sí la actuación del servidor público llamado en garantía fue dolosa o gravemente culposa y, entonces, nada se opone a que sobre el quantum que éste habría de reembolsar al Estado si hubiere sido condenado, pueda llegarse a una conciliación, sin que ello vulnere la Constitución Política.¹⁰ (subraya la Sala)

En el mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional al declarar exequibles, por los cargos examinados, las expresiones “*conciliación u otra forma de terminación de un conflicto*”, “*conciliación o cualquier otra forma de solución de un conflicto permitida por la ley*” y “*hubieren conciliado por una actuación administrativa originada en culpa grave o dolo de un servidor o ex servidor público que no estuvo vinculado al proceso respectivo*”, contenidas en los artículos 2 y 8 de la Ley 678 de 2001 y 31, inciso 2, parcial, de la Ley 446 de 1998:

No puede concluirse, en consecuencia, que la citada afirmación de la Corte, en el sentido de que sólo puede perseguirse al funcionario después de que se haya resuelto mediante sentencia la condena del Estado, signifique que la condena constituya un requisito insoslayable de procedibilidad en relación con la acción de repetición, por cuanto, como se ha dicho, tal afirmación estaba encaminada a precisar los

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia C 484 de 2002.

fundamentos de la exequibilidad del precepto contenido en el artículo 78 de lo C.C.A., sin que ello impida que, como en efecto ocurre, puedan existir otros mecanismos equivalentes a la condena mediante sentencia e igualmente generadores de la posibilidad legítima de ejercer dicha acción de repetición, tales como la conciliación y demás formas de solución de conflicto autorizadas por la ley. ¹¹(subrayas fuera de texto original)

Con la misma perspectiva, en reciente pronunciamiento esta Subsección indicó:

*(...) la conciliación celebrada entre las partes en la primera relación jurídica no vincula al llamado en garantía, en cuanto su situación no puede quedar definida sin su asentimiento, lo cual no significa que en esa segunda relación pueda desconocerse la existencia de la sentencia condenatoria o de la conciliación judicialmente aprobada, porque, justamente, ese hecho es requisito sin el cual la pretensión de reintegro que formule la entidad carece de vocación de prosperidad*¹².

Por lo demás, la jurisprudencia tiene determinado que el auto que aprueba la conciliación se asimila a una sentencia condenatoria, toda vez que esta tiene los mismos efectos de cosa juzgada predicables de la primera según lo ordena la Ley 446 de 1998¹³.

10. En el *sub lite*, se encuentra demostrado que ante la Procuraduría 41 Judicial Administrativa, el apoderado de los familiares de la víctima y el de la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, acordaron el reconocimiento de 600 gramos oro a los padres de la víctima y 300 gramos oro para cada uno de los hermanos de la víctima por concepto de perjuicios morales¹⁴, según da cuenta copia auténtica del acta de conciliación prejudicial n. ° 083 del 30 de julio de 2002 (f. 16-17 c.1).

Asimismo está acreditado que el Tribunal Administrativo del Chocó impartió autorización judicial a dicha conciliación, como consta en la copia auténtica

¹¹ Corte Constitucional, sentencia C 338 de 2006.

¹² Consejo de Estado Sección Tercera-Subsección B, sentencia de 27 de marzo de 2014, exp. 26.310, rad.180012331000199701207-01, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

¹³ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 6 de agosto de 1999, rad. 12901, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

¹⁴ Montos que siguen los parámetros que para estos eventos ha sentado la jurisprudencia de la Sala, en punto de la fijación del monto indemnizable (i.e. Consejo de Estado, Sección Tercera sentencia de 11 de febrero de 2009, exp.17.318. CP Ruth Stella Correa Palacio), al tasarlos en los equivalentes en salarios mínimos legales mensuales vigentes (sentencia de 6 de septiembre de 2001, exp. 13232-15646, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez).

del proveído fechado el 29 de agosto de 2002, aportada al proceso (f. 18-19 c.1).

Segundo presupuesto: El pago efectivo a la víctima del daño

11. La segunda condición de aplicación de los mandatos que gobiernan la materia es la prueba del pago de la condena impuesta a la entidad pública en una sentencia en su contra y con base en la cual se sustenta la acción de repetición incoada. Presupuesto que también se configura en el *sub lite*.

12. En el *sub examine* se advierte que está acreditado en el plenario que la entidad pagó al núcleo familiar de la víctima las sumas correspondientes por concepto de perjuicios reconocidos en la conciliación, con las copias de los siguientes documentos aportados al proceso:

a) Resolución n.º 1402 de 23 de diciembre de 2003, expedida por la Secretaría General del Ministerio de Defensa, “Por la cual se da cumplimiento a unas sentencias y conciliaciones”, a través de la cual se dispuso reconocer y pagar a los familiares de Yonny José Córdoba Vente por concepto de la conciliación a su favor (f. 20-24 c.1)

b) Comprobante de egreso n.º 425 de 23 de febrero de 2004 donde aparece como beneficiario Dr. Cesar Palomino Cortés apoderado de los familiares de la víctima¹⁵, ahí se indica además la resolución por la que se reconoce el gasto¹⁶, el valor correspondiente, el número de cheque y la entidad bancaria¹⁷ (f. 71 c. 1).

c) Comunicación n.º OFI08-53162 suscrita por la Tesorera Principal del Ministerio de Defensa Nacional con destino al proceso en la que informa

¹⁵ José Domingo Córdoba y otros. De su condición de apoderado dan cuenta el acta de conciliación prejudicial n.º 083 de 30 de julio de 2002 (f. 16-17 c.1), los poderes otorgados por ellos mismos para que en su nombre se constituyera en parte civil dentro del proceso que se adelantaba contra Jhon Jairo Parra rentaría (f. 123-131 anexo 1) y el correspondiente escrito de demanda de parte civil (f. 116-122 *ibid.*)

¹⁶ n.º 1402 de 23 de diciembre de 2003.

¹⁷ Banco Ganadero, n.º. 310024757.

sobre el trámite correspondiente al pago de la Resolución n.º 1402 de 23 de diciembre de 2003 (f. 70 c. 1).

Tercer presupuesto: La conducta dolosa o gravemente culposa del agente

Como ya se precisó, además de los dos presupuestos anteriormente analizados, es menester acreditar que la actuación del agente -que originó la condena contra el Estado- es imputable a título de dolo o de culpa grave.

13. Sobre el alcance de dichos conceptos, la Sala para eventos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 678, a partir de lo prescrito por el artículo 63 del C.C. señaló que la “culpa” es la conducta reprochable de un agente que generó un daño antijurídico, no querido por él, pero que se desencadena por omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado, al no prever los efectos nocivos de su acto o, cuando habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos.

Y reviste el carácter de “culpa grave” aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, al paso que el dolo es asimilado a la conducta realizada con la intención de generar un daño a una persona o a su patrimonio.

Una y otra nociones, que aunque propias del ámbito del derecho común, deben ser acompasados con la órbita del servido público, esto es, a la luz del “principio de legalidad”¹⁸:

Al no haberse precisado o definido legalmente, de manera específica para efectos de la acción de repetición, los conceptos de ‘culpa grave’ y ‘dolo’, la jurisprudencia (...) acudió inicialmente a la

¹⁸ Por cuya virtud, “la autoridad administrativa, en tanto ejecutora de la ley, sólo puede ejercer las facultades que ésta le haya encomendado, toda vez que la ley es la más importante garantía de los derechos frente a la tentativa de abuso del gobernante. Principio de legalidad que busca la limitación del papel del ejecutivo (De Laubadère), en tanto éste se encarga de traducir la ley en la realidad y por lo mismo ella constituye a la vez fundamento y límite a su accionar (Rivero). De modo que la Administración actúa secundum legem en tanto actividad estatal sub-legal (Marienhoff)”: “La acción de cumplimiento en Colombia: ¿Un medio de control judicial de la administración que no produjo los efectos que se esperaban?”, en AAVV, *El derecho público en Iberoamérica, Libro homenaje al profesor Jaime Vidal Perdomo*, Tomo II, Bogotá, Universidad de Medellín y Temis, 2010, pp. 481 y ss.

noción recogida y desarrollada por el ordenamiento civil, en cuyo artículo 63 (...) se distingue entre la culpa grave, la culpa leve y la culpa levísima, para efectos de señalar que culpa o negligencia grave es el descuido en que ni siquiera incurrirían las personas negligentes o de poca prudencia en el manejo de sus propios negocios. Así mismo, el aludido artículo 63 precisa que en materia civil esa culpa se equipara al dolo que, a su vez, se concibe como 'la intención positiva de inferir injuria a la persona o a la propiedad de otro'.

(...)

En términos generales la doctrina autorizada ha sostenido, que el dolo hace referencia a 'la intención dirigida por el agente del Estado a realizar la actividad generadora del daño', mientras que la culpa grave tiene que ver con 'aquella conducta descuidada del agente estatal', causadora del daño que hubiera podido evitarse con la diligencia y cuidado que corresponde a quien debe atender dicha actividad en forma normal.¹⁹

De ahí que en sede de repetición la responsabilidad del agente sólo puede predicarse en la medida en que se compruebe su actuación dolosa o gravemente culposa.

14. Ahora, bajo el régimen sustantivo previsto en la Ley 678, sus artículos 5º y 6º previeron unos eventos en que algunas circunstancias se presume que la conducta desplegada por el agente estatal es calificada de dolosa o gravemente culposa.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley 678, la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado. Este precepto estableció, además, que se presume que existe dolo del agente público en los siguientes eventos:

- (i) Obrar con desviación de poder;
- (ii) 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;

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2006, exp. 16887, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

- (iii) 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;
- (iv) Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado;
- (v) Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.

Por su parte, el artículo 6º *eiusdem* prevé que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones. Conforme al mismo precepto, se presume que la conducta es gravemente culposa en los siguientes casos:

- (i) Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho;
- (ii) Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable;
- (iii) Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable;
- (iv) Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.

En estos eventos de que tratan los preceptos antes referidos, la administración demandante tiene la carga de probar únicamente los supuestos a los que aluden las normas. Se trata de “presunciones legales”²⁰

²⁰ El profesor Betancur Jaramillo cuestiona el *nomen iuris* adoptado por el legislador de 2001, y afirma que “vistas las definiciones y los eventos que los ponen de presente, habrá de concluir que lo que quiso el legislador fue señalar o calificar unos hechos como dolosos en su artículo 5 y otros, como equivalente a

(*iuris tantum*) y no de “derecho” (*iuris et de iure*), esto es, de aquellas que admiten prueba en contrario, como lo dispone el artículo 66 del Código Civil y que por lo mismo, de “esta forma se garantiza el derecho de defensa de la persona contra quien opera la presunción”.

Por lo mismo, en estos casos no se compromete el derecho fundamental al debido proceso, toda vez que el agente estatal contra el cual se dirija la acción de repetición siempre podrá presentar prueba en contrario que lo libere de responsabilidad civil²¹.

Consultados sus antecedentes legislativos para determinar la historia fidedigna de su establecimiento, al tenor de lo dispuesto en el artículo 27 del Código Civil (*voluntas legislatoris*), se tiene que el establecimiento de estas “presunciones legales” tenía por objeto tornar eficaz este medio de control.

En efecto, en la ponencia para primer debate en el Senado, se puso de presente que el objeto de esta medida:

*(...) el legislador debe facilitar el debate probatorio para no hacer de la acción de repetición una misión imposible. Señalar causales de presunción de dolo y la culpa grave resulta conveniente y necesario, puesto que en el proceso de repetición sólo deberá probarse el supuesto de hecho en que se funda la presunción, con el objeto de invertir la carga de la prueba para hacer de la acción una herramienta efectiva y eficaz. En otras palabras, resultará suficiente para la parte demandante demostrar una de las causales que se señalan para presumir que el funcionario actuó con dolo o culpa y, por consiguiente, a la parte demandada demostrar que el supuesto de hecho que se alega no se configuró.*²²

De modo que en estos casos por tratarse de una presunción legal, esto es que admite prueba en contrario, la parte demandada tiene abierta la

*culpa grave, en el siguiente. En otras palabra, cuando la primera norma enuncia cinco hechos (...) no lo hace a título de antecedentes para que de él se infiera o presuma el dolo, sino que está dando a entender que cuando ocurra cualquiera de los hechos enunciados y probados no es que se presuma el dolo, sino que existe éste (...) Corrobora la idea de que el artículo 5º no establece presunciones sino que enuncia casos de dolo, la definición misma que sobre éste hace en su inciso 1º, al señalar que el agente actúa con dolo cuando el agente quiere la realización de un hecho ajeno a la finalidad del servicio del Estado” BETANCUR JARAMILLO, Carlos, *Derecho Procesal Administrativo*, Medellín, Seña Editora, 2013, p. 124 y 125.*

²¹ Corte Constitucional, sentencia C 374 de 2002.

²² Congreso de la República, Gaceta del Congreso n.º 14 del 10 de febrero de 2000, p. 16

posibilidad para oponerse y acreditar, en esta sede judicial, o bien la inexistencia del hecho que se presume, o de las circunstancias en que se configuró.

Así lo dejó en claro la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad de los citados mandatos legales donde indicó que para hacer efectivo el mandato del artículo 90 Superior con el fin de proteger la moralidad y el patrimonio públicos, con ellos se buscaba relevar al Estado de la carga de la prueba cuando al ejercer dicha acción alega en su favor presunción de dolo o culpa grave, sin perjuicio de que la parte demandada pueda desvirtuarla mediante prueba en contrario, ya que no constituyen un juicio anticipado que desconozca la presunción de inocencia :

(...) con estas presunciones legales de dolo y culpa grave el legislador busca hacer efectivo el ejercicio de la acción de repetición en la medida en que el Estado, al formular la correspondiente demanda, deberá probar solamente el supuesto fáctico en el que se basa la presunción que alega para que ésta opere, correspondiéndole al demandado la carga de desvirtuar el hecho deducido a fin de eximirse de responsabilidad, con lo cual no sólo se garantiza su derecho de defensa sino que se logra un equilibrio en el debate probatorio que debe surtirse en esta clase de actuaciones, sin que pueda pensarse que por esta circunstancia se vulnera el debido proceso²³.

En tal virtud, cuando el Estado ha sido condenado a la reparación patrimonial de los daños antijurídicos originados en alguna de las hipótesis consignadas en los artículos 5º y 6º de la Ley 678, el legislador previó una serie de “presunciones legales” como mecanismos procesales enderezados a tornar efectiva la acción de repetición prevista en la Constitución y así hacer efectiva la responsabilidad civil, esto es de naturaleza patrimonial, de los servidores públicos por las condenas que su acción u omisión generen.

Ahora, su previsión legal no constituye una imputación automática de culpabilidad en cabeza del agente contra el cual se dirige la acción de repetición, ya que si este puede aducir medios de convicción en contrario, ello supone que para efectos de la acción de repetición el juez –en estos

²³ Corte Constitucional, sentencia C 374 de 2002.

casos- está autorizado a realizar una nueva evaluación de la conducta del agente.

En tal virtud, el hecho de que el legislador suponga en estos eventos la responsabilidad civil del agente estatal, ello no impide que esta presunción pueda ser destruida con la presentación de pruebas de descargo que desvirtúen las presunciones de la ley.

De otra parte, también conviene señalar que la previsión en los citados artículos 5º y 6º de la Ley 678 no entraña que las allí consignadas sean las únicas de las cuales puedan calificarse de conductas dolosas o gravemente culposas.

De suerte que el juez de la acción de repetición podrá deducir otras conductas que puedan calificarse como tales al apreciar otros comportamientos del agente estatal que no encuadren en ninguno de los dos preceptos o que no hayan sido mencionadas en ellos. En otras palabras, la relación de hipótesis allí consignadas en modo alguno limita o reduce el ámbito de acción del juez de la acción de repetición.

De la presunción de dolo en el *sub examine*: condena penal a título de dolo

15. Al descender estas consideraciones al caso que se estudia, se tiene que de conformidad con el acervo probatorio allegado al proceso se acreditó que el accionado actuó con dolo, según lo imperado por el numeral 4º del artículo 5º de la Ley 678 de 2001.

En efecto, está acreditado que el 14 de abril de 2002, en las instalaciones del Batallón Alonso Mosalva Forres, el soldado John Jairo Parra Rentaría dio muerte a Yonny José Córdoba Vente, quien se encontraba prestando servicio militar obligatorio y que por este hecho fue condenado por la justicia penal militar, como autor del delito de homicidio culposo.

Conducta que se subsume en lo previsto en el numeral 4º del artículo 5º de la Ley 678 con arreglo al cual se presume que existe dolo del agente público, cuando haya sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.

Presunción de dolo civil que el legislador edificó sobre la base de que resultaba lógica, como lo indicó la Corte al evaluar la constitucionalidad de este precepto, pues siendo la conducta dolosa, desde el punto de vista penal o disciplinario, aquella debe reputarse también dolosa desde el civil:

“si el agente del estatal ha actuado dolosamente en el campo penal y disciplinario, es decir, si su conducta ha sido reprochada por quebrantar de manera consciente y voluntaria el orden jurídico, es por demás evidente que aquella también puede catalogarse como constitutiva de una falta objetiva de cuidado”²⁴.

La sentencia en el ámbito de la justicia penal o la providencia de la órbita disciplinaria se convierten, por mandato de la ley, en piezas procesales determinantes para establecer la responsabilidad patrimonial del agente estatal, al fin y al cabo la civil es otra faceta de la responsabilidad que éste debe asumir como resultado de su conducta ilícita.

Si el juez penal o la autoridad disciplinaria en sus decisiones correspondientes concluyen que la conducta endilgada es a título de dolo, este criterio ata al juez de repetición, sin perjuicio de que en esta sede judicial pueda hacerse una valoración y calificación distintas de la conducta del agente, con base en pruebas que aporte el accionado tendientes a desvirtuar dicha presunción legal.

16. En el presente caso, los elementos de juicio legalmente acopiados en este proceso -y dada la ausencia de prueba en contrario- permiten establecer que la conducta del demandado es imputable a título de dolo a términos del numeral 4º artículo 5º de la Ley 678 de 2001.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C 455 de 2002.

En efecto, está acreditado que el demandado, John Jairo Parra Rentarías, en su condición de miembro del Ejército de Colombia dio muerte al señor Yonny José Córdoba Vente, a consecuencia de unos disparos efectuados con su arma de dotación, según dan cuenta el informativo administrativo por muerte (f. 26 y 87 c. 1) y la sentencia anticipada n.º 0012 Rad. 2004 00017 00 de 12 de marzo de 2004, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Quibdó (f. 250-261 anexo n.º 1).

También está demostrado que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Quibdó condenó al señor Jhon Jairo Parra Rentarías a la pena principal de 104 (ciento cuatro) meses de prisión, como autor del delito de homicidio, de la cual fue víctima Jhonny José Córdoba Vente.

En la *ratio decidendi* de dicho pronunciamiento y al estudiar la culpabilidad de la conducta del procesado concluyó que obró a título de dolo. Dijo el fallador (f. 256 anexo n.º 1) al decidir en sentencia anticipada, luego de que el hoy accionado en la diligencia de descargos admitiera su responsabilidad en la comisión del hecho:

No prohíba el despacho el comportamiento impulsivo del aquí acusado, quien ante el empujón que recibió de su compañero de filas decide reaccionar de una manera extrema, accionando su fusil contra Jhonny José Córdoba Venté, cuando las circunstancias no le imponían reaccionar de una forma tan drástica y desproporcionada, ya que en ningún momento estuvo en peligro su vida o su integridad personal.

(...)

En criterio del despacho en el procesado no se inhibió su capacidad de comprender la ilicitud de su conducta ni de determinarse voluntariamente de conformidad con esa comprensión, por tanto se concluye que su comportamiento le es imputable a título de dolo, pues al leer su indagatoria se denota que en todo momento actuó con conciencia y dominio de sus actos, que lo llevaron a la realización voluntaria e inequívoca de atentar contra la vida de un semejante, asestándole una lesión de naturaleza mortal.

17. En tal virtud, se reúnen los presupuestos para dar aplicación a lo dispuesto por el numeral 4º del artículo 5º de la Ley 678 de 2001, en tanto está acreditado en el proceso que el hoy accionado fue declarado responsable dentro del proceso penal correspondiente a título de dolo, por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la conciliación correspondiente.

18. Por otro lado, no encuentra la Sala demostrada justificación alguna para el proceder del entonces miembro del Ejército al disparar a uno de sus compañeros, situación que representó la muerte de este último, por cuyo caso el Estado procedió a conciliar con los familiares de la víctima y hoy se persigue la repetición correspondiente. Tampoco se demostró en este proceso de repetición, por parte del accionado, la inexistencia de ese factor subjetivo.

En efecto, no obra en el proceso ningún medio de convicción que haya sido aportado en orden a eximir al entonces agente estatal de la responsabilidad patrimonial por el pago de la conciliación que originó esta acción de repetición.

19. Por lo anterior, se colige que la muerte de Jhonny Córdoba Vente fue fruto del actuar doloso de Parra Rentarías y que la conciliación prejudicial n.º 083 de 30 de julio de 2002 aprobada por auto 29 de agosto de 2002 del Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, en consecuencia, le es imputable al entonces agente del Estado, quien obró a título de dolo.

Cuantificación de la condena

20. De conformidad con lo prescrito por el artículo 14 de la Ley 678, norma sustancial aplicable al *sub examine*, cuando la autoridad judicial que conozca de la acción de repetición decida que el perjuicio causado al Estado lo fue por el dolo o la culpa grave de uno de sus agentes, deberá cuantificarse el monto de la condena correspondiente atendiendo al grado de participación del agente en la producción del daño, culpa grave o dolo y

a la valoración que haga con base en las pruebas aportadas al proceso de repetición.

Al revisar la constitucionalidad de este mandato la Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión “a sus condiciones” personales referida por el legislador como un elemento que debía tenerse en cuenta al momento de la cuantificación de la condena.

Dejó sentado la Corte que con la acción de repetición se busca el reembolso o reintegro a las arcas públicas de lo pagado por el Estado, en orden a evitar un detrimento patrimonial derivado del accionar del agente estatal que quebrantó su deber de obrar en el ejercicio del cargo con estricta sujeción al principio de legalidad.

Ahora para la determinación del *quantum* puede suceder que se presente el fenómeno de la concurrencia de culpas, en cuyo evento -que no se presenta en este caso- habrá de cuantificar aplicando un porcentaje de participación del agente en función del monto de la condena:

9.1. Conforme a lo dispuesto por el artículo 90 de la Carta, inciso segundo, si se condena al Estado a reparación patrimonial de un daño antijurídico que fuere consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, habrá de repetirse contra éste.

Ello significa que el mandato constitucional ordena el ejercicio de la acción de repetición con la pretensión de obtener el reembolso de lo pagado. El quantum (sic) de la pretensión lo señala la condena al Estado y, persigue, como salta a la vista evitar el detrimento patrimonial de la entidad pública, mandato constitucional al cual no se le pueden hacer esquinces por el legislador. No es una sanción sino apenas la recuperación de lo pagado por el Estado para que quien dio origen con su dolo o culpa grave a la condena patrimonial a éste reintegre entonces a las arcas públicas lo que de ellas, por su dolo o culpa grave, fue desembolsado como consecuencia de haber quebrantado su deber de obrar en el ejercicio del cargo conforme a la Constitución, la ley o el reglamento.

9.2. Siendo ello así, es inexecutable el artículo 14 de la ley acusada, en cuanto autoriza a la autoridad judicial para cuantificar el monto de la condena atendiendo a las “condiciones personales” del servidor público. Pero no se quebranta la Constitución en cuanto a éste se ordene reembolsar al Estado las sumas a que fue condenado, teniendo en cuenta la participación del agente estatal en la producción del daño,

su culpa grave o su dolo en el caso concreto, pues bien puede suceder que se presente el fenómeno jurídico de la concurrencia de culpas, caso en el cual habrá en la sentencia se cuantificará (sic) el monto de la condena correspondiente, sin que por ello se quebrante la Constitución.

En el *sub lite* la entidad demandante se vio obligada a cancelar la suma de \$89.850.990,00 para dar cumplimiento a la conciliación n.º083 de 30 de julio de 2002 aprobada por el Tribunal Administrativo del Chocó según providencia de 29 de agosto siguiente, por la muerte del soldado Yonny José Córdoba Vente el 14 de abril de 2002 atribuida a título de dolo a Jhon Jairo Parra Renterría, en su calidad de miembro del Ejército Nacional, monto que corresponde al capital y que actualizado a la fecha de esta sentencia arroja la suma de:

$$Ra = Rh \times \frac{I. Final}{I. Inicial}$$

$$Ra = \$89.850.990,00 \times \frac{116,24 \text{ abril}/14}{77,62 \text{ feb}/04}$$

$$Ra = \$ 134.551.857,52$$

Pago de honorarios del curador *ad litem*

23. En relación con los honorarios del curador *ad litem* que fueron tasados por el *a-Quo* en cincuenta (50) salarios mínimos legales diarios vigentes para 2010, la Sala en aplicación de lo dispuesto por el Acuerdo 1887 de 2003 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura los fijará en un uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia²⁵, suma que deberá ser pagada por la parte demandante, que es la interesada en que se adelante el proceso.

Así lo ha indicado la Sala al destacar que: *“a pesar de que la figura procesal del curador ad litem tiene como uno de sus objetivos la defensa de los intereses*

²⁵ Se advierte que su actuación se limitó a contestar la demanda (f. 63-64 c. 1).

del demandado, el pago de los honorarios de quien ejerce esa función está a cargo de la parte demandante, por ser esta parte quien ha solicitado su intervención y por tratarse de honorarios para un auxiliar de la justicia.” ²⁶

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

MODIFÍCASE la sentencia proferida el 28 de octubre de 2010 por el Tribunal Administrativo del Chocó. Y en su lugar se dispone:

Primero.- DECLÁRASE la responsabilidad personal del exsoldado Jhon Jairo Parra Rentería identificado con la cédula de ciudadanía n.º 11.808.903 de Quibdó, que con su conducta dolosa propició la conciliación que derivó en la condena del Estado a la reparación patrimonial del daño causado.

Segundo.- CONDÉNASE al exsoldado Jhon Jairo Parra Rentería identificado con la cédula de ciudadanía n.º 11.808.903 de Quibdó, en materia de acción de repetición por los perjuicios causados al Estado por dolo en la suma de CIENTO TREINTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS CON CINCUENTA Y DOS CENTAVOS (\$134.551.857,52), a favor de la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, suma que deberá pagar en el plazo de diez (10) meses contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

Tercero.-FÍJESE en UN MILLÓN TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS DIECIOCHO PESOS (\$1.345.518,00), equivalente al uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones reconocidas en esta sentencia,

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 12 de mayo de 2010, Rad. 25000-23-26-000-2004-01260-01(36339), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

como honorarios de la curadora *ad-litem*, a cargo de la entidad demandante, de conformidad con el apartado 3º del Acuerdo 1887 de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Cuarto.- Esta sentencia debe cumplirse en los términos del artículo 335 del C. P. C.

En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** la actuación al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO
Presidente

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

DANILO ROJAS BETANCOURTH