



**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE DUITAMA**

Duitama, dieciocho (18) de julio de dos mil dieciséis (2016)

Clase de proceso: Acción de repetición

Radicación número: 15693-33-33-001-2012-00143-00

Demandantes: Municipio de Duitama

Demandado: Gustavo Alfredo Cano Riaño

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro del presente proceso.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

Fue presentada el día 21 de noviembre de 2012 por el municipio de Duitama, a través de apoderado judicial, contra el señor Gustavo Alfredo Cano Riaño.

1.1. Pretensiones:

1) Se declare patrimonialmente responsable al demandado, a título de culpa grave y/o dolo, por los perjuicios causados al municipio de Duitama, con ocasión del cumplimiento de la condena impuesta a este último dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por el señor Humberto Corredor Lagos.

2) Como consecuencia de lo anterior, se condene al demandado a pagar a favor del municipio de Duitama, debidamente ajustadas, a título de repetición, la suma de \$160'817.903,00, suma correspondiente a lo pagado por el municipio a favor del señor Humberto Corredor Lagos, por concepto de salarios y demás prestaciones dejadas de percibir, así como los aportes a seguridad social.

1.2. Hechos

1) Mediante sentencia de fecha 2 de noviembre de 2010, dictada por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2002-03777, confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, se condenó al municipio de Duitama a reintegrar al señor Humberto Corredor Lagos al cargo que venía desempeñando e igualmente a pagarle los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir desde el 1° de agosto de 2002 hasta cuando se haga efectivo el reintegro, incluyendo los aumentos de ley, así como los aportes para seguridad social en pensiones.

2) La condena en mención se originó en la falsa motivación del Decreto 122 del 1° de agosto de 2012, proferido por el demandado en su calidad de alcalde de Duitama; decreto a través del cual suprimió el cargo de conductor que venía desempeñando el señor Humberto Corredor Lagos, vulnerando manifiesta e inexcusablemente normas de derecho y, además, omitiendo formas esenciales para la validez de los actos

administrativos, al no haber realizado previamente el estudio técnico que soportara la supresión.

3) Al señor Humberto Corredor Lagos se le pagó la suma de \$160'817.903,00, así:

- \$90'063.049,60 el 4 de mayo de 2012, según comprobante de egreso No. 2012001099, con cheque No. 2909220 del Banco de Bogotá.
- \$41'169.878,40 el 4 de mayo de 2012, según comprobante de egreso No. 2012001102, con cheque No. 2909220 del Banco de Bogotá, entregado al abogado Marco Efraín Suárez Mejía.
- \$10'467.160,00, transferidos electrónicamente a Saludcoop EPS por concepto de aportes a salud, según comprobante de egreso 2012001693 del 26 de junio de 2012.
- \$13'117.815, transferidos electrónicamente al I.S.S. por concepto de aportes a pensiones, según Comprobante de Egreso 2012001691 de junio 26 de 2012.

2. LA DEFENSA

Señala que no existió dolo o culpa grave, por lo cual enfatiza que hubo una errónea calificación del fallador que resolvió la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, producto de la cual se realizó el pago cuyo reembolso se pretende en la demanda.

El supuesto error en que incurrió el juez que conoció el proceso de responsabilidad se presenta porque no existió reforma o modificación de la planta de personal de la Secretaría de Salud de Duitama, con el fin de mejorar el servicio o modernizar dicha secretaría, sino que existió una supresión de cargos como consecuencia del traslado de funciones de una entidad a otra para dar cumplimiento a la Ley 715 de 2001, evento frente al cual no hay norma que exija estudio técnico.

Puntualiza que una interpretación gramatical del artículo 41 de la Ley 443 de 1998 permite concluir la necesidad de estudios técnicos previos como requisito para reformar o modificar plantas de personal a nivel territorial, pero una interpretación sistemática y teleológica permite obtener una conclusión diferente. De allí que sea pertinente remitirse al artículo 39 *ibidem*, disposición que con toda claridad determina, a través de la disyuntiva "o", los 3 casos en que puede presentarse supresión de cargos, siendo uno de ellos cuando ocurre traslado de funciones de una entidad a otra.

El fallo proferido dentro del proceso de responsabilidad, adelantado contra el municipio de Duitama, no tuvo en cuenta que el artículo 41 de la Ley 443 de 1998 solamente se aplica a uno de los eventos previstos por el artículo 39 *ibidem*, concretamente a los casos de reforma o modificación de la planta de personal, motivada por el mejoramiento del servicio o su modernización, para lo cual se exigen los estudios técnicos. Tal situación es muy diferente al caso estudiado, donde hubo traslado de funciones de una entidad a otra, lo cual derivó de la aplicación de una ley orgánica (Ley 715 de 2001) y no existe al respecto ninguna norma que exija estudios técnicos.

Por las anteriores razones, señala que actuó cumpliendo la ley, pues al momento de expedirse la Ley 715 de 2001 el municipio de Duitama prestaba los servicios asistenciales de salud, pero por disposición de esta ley le fue retirada dicha facultad,

atribuyéndole en su artículo 44 la relativa a dirigir y coordinar el sector salud y el sistema de seguridad social en salud en el ámbito de su jurisdicción.

Por otra parte, el demandado cuestiona la afirmación contenida en el fallo que condenó al municipio de Duitama, relativa a que desde el año 1999 el municipio no tenía a su cargo la prestación del servicio de salud. El cuestionamiento está referido a que si bien por Acuerdo 025 del 11 de octubre de 1999 fue creada la ESE Salud del Tundama, con el fin de prestar los servicios asistenciales de salud en el primer nivel, ello no significa que el municipio dejó de prestar los servicios de salud, puesto que la ESE no entró a funcionar en la fecha indicada sino que, para dar cumplimiento a la Ley 715 de 2001, fue el accionado quien promovió su entrada en funcionamiento para poder incorporar allí al personal de la secretaría de salud que prestaba los servicios asistenciales.

Explica finalmente que no intervino en el mencionado proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro del cual fue condenado el municipio de Duitama. Por ello no tuvo posibilidad de controvertir las afirmaciones realizadas en el fallo que resolvió el mismo, lo que genera violación al debido proceso.

Como excepciones de fondo propuso las de: inexistencia de los requisitos legales de la acción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y buena fe.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Demandante

Aduce que están satisfechos todos los requisitos para la procedencia de la acción de repetición, teniendo presente que existe una condena contra ella, que obliga al pago de una suma de dinero, condena que está contenida en las sentencias del 2 de noviembre de 2010 y 31 de octubre de 2011, proferidas por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo en primera instancia y por el Tribunal Administrativo de Boyacá en segunda instancia, respectivamente.

En cuanto al pago efectuado por la entidad con base en la condena arriba señalada, puntualiza que aparece probado con: Certificación de tesorería fechada 13 de septiembre de 2012, acompañada de los respectivos soportes, que demuestran la cancelación de \$160'817.903 a favor del señor Humberto Corredor Lagos; copia de las resoluciones 114, 165 y 319, todas expedidas en 2012 por el municipio de Duitama, con miras a dar cumplimiento a la sentencia; comprobantes de egreso a favor del beneficiario, suscritos por la persona autorizada por éste para recibir el pago. Así mismo están acreditados los pagos por concepto de aportes a los sistemas de seguridad social en salud y pensiones.

Enfatiza que los anteriores movimientos cuentan con los respectivos soportes presupuestal y financiero, motivo por el cual no quedan dudas sobre el pago de la condena, pues los documentos que lo acreditan son auténticos y jamás fueron tachados de falsos.

Acerca de la calidad de agente del Estado, está acreditado que el demandado tenía esa condición y su conducta fue determinante en la causación del daño antijurídico, cuyo resarcimiento efectuó el municipio de Duitama, pues el demandado era el

alcalde para la época de expedición del Decreto 122 del 1° de agosto de 2002, que dio por terminado el nombramiento en carrera de Humberto Corredor Lagos.

Finalmente se demostró la conducta dolosa o gravemente culposa del demandante, toda vez que el Decreto 122 del 1° de agosto de 2002, declarado nulo por falsa motivación, lo expidió el demandado Gustavo Cano Riaño, sin contar con el estudio técnico requerido para el efecto.

3.2. Demandado

Alega que conforme fue probado en el proceso, nunca llevó a cabo reforma de la planta de personal de la Secretaría de Salud de Duitama, basada en necesidades del servicio o razones de modernización. Por el contrario, se trató de un traslado de funciones de una entidad a otra para dar cumplimiento a la Ley 715 de 2001, situación frente a la cual no existe norma que contemple estudios técnicos.

Por lo anterior concluye que actuó cumpliendo la Constitución y la ley, además que no obra prueba en el expediente de que haya desplegado conducta dolosa o gravemente culposa. Afirma que tampoco está probado el pago hecho por la entidad demandante y recibido a entera satisfacción por el beneficiario, lo cual es un requisito sustancial para la procedencia de la acción de repetición.

3.3. Ministerio Público

La agente del Ministerio Público solicita se nieguen las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que el requisito relacionado con el pago de la condena no se encuentra plenamente acreditado, toda vez que en la documentación obrante en el expediente no figura manifestación expresa del acreedor o beneficiario del pago sobre su recibo a entera satisfacción.

4. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 21 de noviembre de 2012, siendo admitida por auto del 29 de noviembre de 2012. Mediante auto del 1° de agosto de 2013 se fijó fecha para audiencia inicial, que tuvo lugar el 30 de octubre de 2013. La audiencia de pruebas se realizó el día 18 de marzo de 2014, donde se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento. El proceso entró al Despacho para fallo el 7 de abril de 2014.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

Deberá determinar el Despacho si están satisfechos los presupuestos para que proceda la pretensión de repetición formulada por el municipio de Duitama contra su ex alcalde Gustavo Alfredo Cano Riaño.

2. TESIS

Este Despacho sostendrá la tesis que no se hallan satisfechos a cabalidad todos y cada uno de los presupuestos exigidos por el Constituyente y el Legislador para que proceda la acción de repetición.

3. SITUACIÓN PROBATORIA

Dentro del presente asunto aparecen demostrados los siguientes hechos relevantes:

3.1. Por medio del Decreto 121 del 1° de agosto de 2002 (fls. 146-147), el alcalde municipal de Duitama Gustavo Alfredo Cano Riaño suprimió unos cargos dentro de la planta de personal del municipio de Duitama. Entre los cargos suprimidos se halla 1 cargo de conductor mecánico código 601, grado 07, de la Secretaría de Salud del municipio, que no era necesario para la prestación de los servicios de salud. Para llevar a cabo dicha supresión, el alcalde tuvo en cuenta:

- Que de conformidad con el artículo 44 numeral 44.3.6 parágrafo de la Ley 715 de 2001, los municipios no certificados a 31 de julio de 2001 no podrían asumir directamente la prestación de los servicios de salud, sino que están obligados a articularse a la red departamental;
- Que a la fecha de expedición del decreto se venían prestando los servicios asistenciales de salud con personal vinculado a la Secretaría de Salud;
- Que la ESE Salud del Tundama fue creada por el Concejo Municipal mediante Acuerdo 025 del 11 de octubre de 1999 y a través de Acuerdo 004 del 25 de julio de 2002 se estableció la planta global de la misma.

3.2. En fecha 1° de agosto de 2002, el alcalde municipal de Duitama Gustavo Alfredo Cano Riaño expidió el Decreto 122 (fls. 148-152) *“por medio del cual se dan por terminados unos nombramientos dentro de la planta de personal del municipio de Duitama, como consecuencia de la supresión de cargos”*. En el artículo segundo de tal decreto se dispuso terminar el nombramiento en carrera administrativa del señor LUIS HUMBERTO CORREDOR LAGOS en el cargo de conductor mecánico de la Secretaría de Salud Municipal.

3.3. Mediante sentencia de fecha 2 de noviembre de 2010 (fls. 25-48), proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2002-03777, el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo declaró la nulidad del Decreto 122 del 1° de agosto de 2002, expedido por el alcalde municipal de Duitama, en lo atinente a la terminación del nombramiento en carrera administrativa del señor Humberto Corredor Lagos.

Consecuencialmente, se condenó a la referida entidad territorial a PAGAR al señor Humberto Corredor Lagos, debidamente actualizados, los salarios y demás prestaciones sociales dejadas de percibir desde el 1° de agosto de 2002 hasta cuando se haga efectivo el reintegro, incluyendo todos los aumentos de ley, así como los aportes para seguridad social en pensiones. Aclaró el fallo que, al momento de realizarse el pago, la entidad debería descontar los valores que recibió el interesado a título de indemnización por supresión del cargo y liquidación final de prestaciones sociales.

3.4. La anterior sentencia fue confirmada en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá mediante sentencia del 31 de octubre de 2011 (fls. 51-64).

3.5. Por medio de resoluciones 114 del 20 de febrero, 165 del 14 de marzo y 319 del 4 de mayo, todas expedidas en 2012 por la alcaldesa de Duitama, el municipio ordenó dar cumplimiento a la sentencia proferida en su contra (fls. 71-73, 74-75 y 76-77).

3.6. A folio 70 del expediente obra certificación expedida por el tesorero municipal de Duitama en fecha 13 de septiembre de 2012, en la cual constan los pagos efectuados con el fin de dar cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2002-3777. Tales pagos ascendieron a un total de \$160'817.903, discriminados, así:

- \$96'063.049,60, pagados según Comprobante de Egreso 2012001099 del 4 de mayo de 2012 y cheque 2909220 del Banco de Bogotá, Cuenta Corriente 282-06524-2;
- \$41'169.878,40 entregados al doctor Marco Efraín Suárez Mejía conforme a Comprobante de Egreso 2012001102 del 4 de mayo de 2012, con cheque 2909224 del Banco de Bogotá, Cuenta Corriente 282-06524-2;
- \$10'467.160,00, cancelados a Saludcoop E.P.S., por concepto de aportes en salud, conforme a Comprobante de Egreso No. 2012001693 del 26 de junio de 2012. Abono electrónico.
- \$13'117.815,00 pagados al ISS a través de abono electrónico, correspondientes a aportes en pensión, según Comprobante de Egreso 2012001691 del 26 de junio de 2012.

3.7. La anterior certificación cuenta con los siguientes soportes que la respaldan:

- Comprobante de Egreso 2012001099 del 4 de mayo de 2012 por valor de \$96'063.049,60 (folios 78-79), donde figura como beneficiario el señor Humberto Corredor Lagos con número de identificación 7.219.219. En dicho documento aparece la firma del beneficiario, identificado con el número 7.219.219.
- Orden de pago 2012000692 del 4 de mayo de 2012 a favor de Luis Humberto Corredor Lagos (fl. 80).
- Registro presupuestal No. 2012000720 del 4 de mayo de 2012 (fl. 81).
- Certificado de disponibilidad presupuestal 201200791, igualmente de 4 de mayo de 2012 (fl. 82).
- Orden de pago 20120001092 del 26 de junio de 2012, a favor de Saludcoop E.P.S. (fl. 83).
- Comprobante de egreso 2012001693 del 26 de junio de 2012 (fl. 84).
- Registro presupuestal 2012001057 del 25 de junio de 2012 (fl. 85).
- Disponibilidad presupuestal No. 2012001091 del 25 de junio de 2012 (fl. 86).
- Comprobante de Egreso 2012001691 del 26 de junio de 2012 (fls. 87-88).
- Orden de pago 2012001093 del 26 de junio de 2012 (fl. 89).
- Registro presupuestal 2012001058 del 25 de junio de 2012 (fl. 90).
- Certificado de disponibilidad presupuestal 2012001902 del 25 de junio de 2012 (fl. 91).
- Poder conferido por el señor Humberto Corredor Lagos al Dr. Marco Efraín Suárez Mejía para que éste realizara ante el municipio de Duitama el trámite relacionado con el cumplimiento y obtención del pago de la condena impuesta a favor del primero por la Jurisdicción Contencioso Administrativa dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2002-3777. El poderdante

- igualmente facultó a su mandatario para que del total liquidado cobrara por separado el valor correspondiente al 30% (fl. 92).
- Comprobante de Egreso 2012001102 del 4 de mayo de 2012, por valor total de \$112'944.001,20 a favor del Dr. Marco Efraín Suárez Mejía, derivados del pago de varias sentencias, entre ellas la correspondiente a Luis Humberto Corredor Lagos, de la cual recibió su apoderado la suma de \$41'169.878,40 (fl. 93).

5. SOLUCIÓN DEL PRESENTE CASO

Efectuado el correspondiente análisis probatorio, pasará el Despacho a dar solución al asunto *sub examine*. Para tal efecto, se analizará si están satisfechos todos los presupuestos señalados por el Constituyente y el Legislador para que proceda la acción de repetición.

Según se infiere de los artículos 90 C.N¹, 2° de la Ley 678 de 2001² y 142 CPACA³, para que prospere la pretensión de repetición que formule el Estado contra su agente o ex agente deben cumplirse los siguientes requisitos: a) Que la entidad respectiva hubiese pagado a favor de un tercero una indemnización, con el fin de resarcir un daño antijurídico; b) Que el pago realizado sea producto de una condena o cualquier mecanismo alternativo de solución de conflictos; y c) Que el daño antijurídico haya sido causado por la conducta dolosa o gravemente culposa del agente o ex agente del Estado contra quien se ejerce la acción de repetición. Los requisitos mencionados se deben dar de manera concurrente, vale decir, los mismos tienen que aparecer plenamente acreditados dentro del proceso, pues si faltare alguno la pretensión de repetición estará condenada a fracasar. A continuación se determinará si están debidamente probados todos y cada uno de los presupuestos arriba señalados.

A) Del pago realizado por la entidad municipio de Duitama, con el propósito de resarcir un daño antijurídico sufrido por un tercero.

¹ **ARTÍCULO 90.** 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.

² **ARTÍCULO 2º. 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. 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.

³ **Artículo 142. 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.
(...).

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.

Observa este Despacho que tal requisito aparece plenamente acreditado, pues la certificación suscrita por el tesorero municipal, acompañada de los respectivos soportes, así lo demuestran.

En efecto, tales documentos prueban que el señor Luis Humberto Corredor Lagos recibió pago mediante cheque girado por el municipio de Duitama, por valor de \$96'063.049,60. A folio 79 se aprecia la firma del beneficiario, quien se identifica con la C.C. No. 7.219.219. De la misma forma, se constata que por su expresa autorización (fl. 92) le fue pagado a su apoderado la suma de \$41'169.878,40. Así mismo, fueron pagados \$10'467.160,00 a Saludcoop EPS, por concepto de aportes en salud y \$13'117.815 al ISS correspondientes a los aportes en pensión del demandante.

La parte demandada y la agente del Ministerio Público sostienen que no aparece demostrado lo relacionado con el pago de la condena, puesto que en su parecer no obra documento en el expediente donde figure recibo a entera satisfacción por parte del beneficiario.

Tales argumentos de dichos sujetos procesales no son de recibo por dos razones principales:

1) La primera razón es que, aceptando la tesis del demandado y Ministerio Público, en el sentido que la prueba del pago de la condena es un documento firmado por el beneficiario, tal exigencia se cumplió en el *sub lite*, puesto que a la actuación fueron allegados comprobantes de egreso firmados por el correspondiente beneficiario, así: i) Comprobante de Egreso 2012001099 del 4 de mayo de 2012 por valor de \$96'063.049,60 (folios 78-79), donde figura como beneficiario el señor Humberto Corredor Lagos, con número de identificación 7.219.219, quien además firmó dicho comprobante de egreso, indicando su número de identificación personal; ii) Comprobante de Egreso 2012001102 del 4 de mayo de 2012, por valor total de \$112'944.001,20 a favor del Dr. Marco Efraín Suárez Mejía, derivados del pago de varias sentencias, entre ellas la correspondiente a Luis Humberto Corredor Lagos, de la cual recibió en condición de apoderado la suma de \$41'169.878,40.

Como puede apreciarse, existen documentos con la firma del respectivo beneficiario, en los cuales constan los pagos recibidos en virtud de condena impuesta por la Jurisdicción Contencioso Administrativa para resarcir un daño antijurídico. Ciertamente los demás comprobantes de egreso, donde figuran como beneficiarios Nueva EPS y el I.S.S., carecen de firma del beneficiario; pero tal "falencia" no libraría al agente estatal de una condena, sino que hipotéticamente daría lugar a que le fuera impuesta por la suma que acreditó haber pagado la entidad demandante, que en el presente caso sería de: $96'063.049,60 + 41'169.878,40 = \$137'232.927,4$.

2) La segunda razón por la que no son de recibo los argumentos de la parte demandada y el Ministerio Público tiene que ver con la libertad probatoria existente para probar el pago de la condena, esto es, no existe sobre el particular un sistema tarifado, de manera que puede acudir a cualquier medio de prueba que brinde certeza al Juzgador. Si bien antes de la entrada en vigencia del CPACA la Sección Tercera del Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos sostuvo que la prueba idónea era un documento donde constara el recibo del pago a entera satisfacción por parte del beneficiario, ello no puede interpretarse como la exigencia de prueba solemne, pues este tipo de pruebas solo pueden ser establecidas por el Legislador y

de allí el nombre de prueba legal o tarifa legal. Así mismo, debe tenerse en cuenta que el CPACA aclaró el asunto, indicando que la certificación del tesorero bastaba para demostrar el pago, por lo que el artículo 161 numeral 5° estableció como requisito previo para demandar en repetición que previamente haya realizado el pago, precisando el artículo 142 *ibídem* que “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”.

b) Que el pago realizado sea producto de una condena o cualquier mecanismo alternativo de solución de conflictos.

Este requisito también está satisfecho, toda vez que las sumas pagadas por el municipio fueron consecuencia de la condena impuesta por la Jurisdicción Contencioso Administrativa mediante sentencia de fecha 2 de noviembre de 2010, dictada por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá n virtud de fallo dictado el 31 de octubre de 2011.

No quedan dudas que las erogaciones realizadas por el municipio corresponden al efectivo cumplimiento de la condena impuesta en las sentencias referidas, con miras a resarcir el daño antijurídico sufrido por el señor Humberto Corredor Lagos, como consecuencia de su desvinculación del cargo de carrera que venía ocupando en la entidad territorial.

c) Que el daño antijurídico haya sido causado por la conducta dolosa o gravemente culposa del agente o ex agente del Estado contra quien se ejerce la acción de repetición.

Está probada la calidad de agente estatal que tenía el demandado Gustavo Alfredo Cano Riaño, quien realizó la conducta causante del daño antijurídico. Ello porque, como alcalde municipal de Duitama, expidió los decretos 121 y 122 de 2002, que originaron la desvinculación del señor Huberto Corredor Lagos del cargo de conductor mecánico, desempeñado en carrera administrativa al servicio de la entidad referida.

La parte actora señala indistintamente que la conducta del demandado fue dolosa y gravemente culposa. Tal señalamiento obedece a que, en sentir de la entidad demandante, el accionado hizo efectivos actos administrativos abiertamente contrarios a la ley, existiendo violación manifiesta e inexcusable de normas de derecho, al haberse omitido la realización de estudio técnico, previa supresión del cargo de conductor mecánico desempeñado por el señor Humberto Corredor Lagos, requisito exigido por el artículo 41 de la Ley 443 de 1998⁴.

Tales argumentos expuestos por la entidad demandante, para justificar la culpabilidad del ex agente estatal, apuntan hacia eventos constitutivos de culpa grave en los términos del artículo 6° de la Ley 678 de 2001, precepto según el cual

⁴ “Artículo 41. REFORMA DE PLANTAS DE PERSONAL. Con el fin de garantizar la preservación de los derechos de los empleados de carrera, las reformas de planta de personal de las entidades de la rama ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, que impliquen supresión de empleos de carrera, deberán motivarse expresamente; fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en estudios técnicos que así lo demuestren...” (Subrayas fuera de texto).

“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”. Esta norma, así mismo, señaló ciertos eventos en los cuales se presume que la conducta es gravemente culposa, destacando el relativo a la omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos, determinada por error inexcusable (Numeral 3°).

La presunción que señala el Legislador, desde luego, es legal o *iuris tantum*, significando ello que admite prueba en contrario y, bajo tal entendido, no siempre que el agente incurra en la conducta descrita se estará en presencia de culpa grave. El servidor o ex servidor público podrá demostrar que pese a la realización objetiva de alguna de la conducta consagrada en el artículo 6° numeral 3 de la Ley 678 de 2001, no incurrió en culpa grave.

Ahora bien, se reitera que el demandado expidió los decretos 121 y 122 de 2002 del 1° de agosto de 2002. A través del primero de ellos suprimió el cargo de conductor mecánico que desempeñaba en carrera administrativa el señor Humberto Corredor Lagos y mediante el segundo decreto le dio por terminado el nombramiento, atendiendo a la supresión que antecedió. Para llevar a cabo lo anterior, el demandado Gustavo Alfredo Cano Riaño no realizó previamente estudio técnico que justificara la supresión, lo que motivó la anulación del Decreto 122 del 1° de agosto de 2002, por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pues resultaron transgredidas entre otras disposiciones los artículos 41 de la Ley 443 de 1998 y el 149 del Decreto 1572 de 1998.

Observa el Despacho que si bien un acto administrativo expedido por el demandado (Decreto 122 del 1° de agosto de 2002) resultó violatorio de normas de carácter legal, como en efecto concluyó la Justicia Contenciosa en el curso del proceso de responsabilidad, esa sola circunstancia no genera culpa grave en el ex alcalde que profirió dicho decreto. No puede olvidarse que el numeral 3° del artículo 6° de la Ley 678 de 2001, al referirse a la omisión de formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos, incluye un ingrediente normativo como es el hecho que el yerro del agente sea inexcusable. En otras palabras, no todo vicio que afecte la validez de un acto administrativo conlleva automáticamente a la existencia de culpa grave por parte del agente, sino que ello debe ser consecuencia de un yerro carente de justificación.

Hechas las precisiones que anteceden, se encuentra que en el *sub examine* la omisión del demandado, consistente en no realizar estudio técnico previo a la supresión del cargo de conductor mecánico código 601 grado 07 constituyó un error, pero no de carácter inexcusable como lo exige la disposición referida.

Al respecto resulta importante destacar que la supresión que ordenó el señor Adolfo Cano Riaño, en su condición de alcalde municipal de Duitama, se produjo mediante Decreto 121 del 1° de agosto de 2002, teniendo por motivación:

- Que de conformidad con el artículo 44 numeral 44.3.6 parágrafo de la Ley 715 de 2001, los municipios no certificados a 31 de julio de 2001 no podrían asumir directamente la prestación de los servicios de salud, sino que están obligados a articularse a la red departamental;

- Que a la fecha de expedición del decreto se venían prestando los servicios asistenciales de salud con personal vinculado a la Secretaría de Salud;

- Que la ESE Salud del Tundama fue creada por el Concejo Municipal mediante Acuerdo 025 del 11 de octubre de 1999 y a través de Acuerdo 004 del 25 de julio de 2002 se estableció la planta global de la misma.

Los considerandos del acto que suprimió el cargo del señor Humberto Corredor Lagos (Decreto 121 de 2002) revelan que la supresión estuvo encaminada a dar cumplimiento a lo ordenado por el artículo 44 de la Ley 715 de 2001 parágrafo. Entendió el demandado que, al no continuar prestando el municipio los servicios de salud, los cuales serían asumidos por la recién creada empresa social del Estado, automáticamente había lugar a suprimir los cargos de la secretaría de salud que no eran requeridos como consecuencia de aplicar la ley referida, de carácter orgánica.

Se concluye entonces que el demandado omitió realizar el estudio técnico exigido por el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, requisito esencial para la validez de los actos administrativos que suprimen cargos de carrera; omisión que fue producto de un error justificable desde el punto de vista jurídico, pues a juicio del Despacho el yerro del accionado estuvo ligado al propósito de cumplir una ley orgánica (Ley 715 de 2001), en la cual no se contempló regulación alguna sobre el procedimiento a seguir en caso que la aplicación de sus normas conllevara la eliminación de cargos de carrera en aquellos municipios que no continuarían prestando los servicios de salud.

Hubo alguna negligencia del accionado que no valoró la posibilidad de aplicar armónicamente la ley ordinaria (443 de 1998), en procura de salvaguardar los derechos de quienes pertenecían a la carrera administrativa; pero dicha negligencia, generadora de culpa, no fue grave en los términos del artículo 90 inciso 2° C.N. y 6° de la Ley 678 de 2001, presupuesto necesario para la prosperidad de la acción de repetición, por lo que las pretensiones de la demanda serán negadas, como lo hará el Despacho en la parte resolutive de este fallo.

6. COSTAS PROCESALES

No se condenará en costas procesales de conformidad con el artículo 188 CPACA, puesto que dentro de las acciones de repetición se ventila un interés público, en la medida que la entidad afectada interpone la demanda, en cumplimiento de un deber impuesto por el ordenamiento jurídico, con miras a recuperar las sumas pagadas para indemnizar un daño antijurídico.

7. RENUNCIA DE PODER

El día 18 de diciembre de 2015 (fl. 223), el Dr. Raúl Correa Briceño, apoderado de la demandante, presentó renuncia al poder, acompañando al efecto la comunicación de que trata el artículo 76 CGP. Así las cosas, será aceptada la renuncia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Duitama, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,


FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de repetición promovida por el municipio de Duitama contra el señor Alfredo Cano Riaño, en su condición de ex alcalde municipal.

SEGUNDO: Sin costas procesales.

TERCERO: ACEPTAR la renuncia presentada por el Dr. Raúl Andrés Correa Briceño, como apoderado del municipio de Duitama.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RONALD CASTELLAR ARRIETA
Juez