



Tunja, nueve (09) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

DEMANDANTE: MUNICIPIO DE CHÍQUIZA
DEMANDADOS: JAIRO PACHECO SUÁREZ Y CARLOS ANTONIO PACHECO BUTRAGO
RADICACIÓN: 150013333014 2014 00091 00
MEDIO DE CONTROL: REPETICIÓN

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

I. ANTECEDENTES

1.1. DEMANDA (fls.3 y 4).

En ejercicio del medio de control de repetición, el MUNICIPIO DE CHÍQUIZA, a través de apoderado judicial, solicita declarar responsables por DOLO y/o CULPA GRAVE a los señores JAIRO PACHECO SUÁREZ v CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, de los perjuicios ocasionados al municipio con ocasión de la condena impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 promovido por Almacén Auto-repuestos LTDA., en el que se profirió sentencia de primera instancia el cuatro (04) de junio de 2013 y se celebró Audiencia de Conciliación el cuatro (04) de diciembre de 2013, en la que se acordó el pago de la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000) a cargo de la entidad territorial.

De igual forma, solicita condenar a los demandados a pagar a favor del Municipio de Chíquiza la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000), que corresponde al valor pagado por dicha entidad territorial dentro del proceso ejecutivo singular No. 2010-0078 a favor de Almacén Auto-repuestos LTDA.

Así mismo, piden que en la sentencia que ponga fin al proceso conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible a fin de que preste mérito ejecutivo



y que el monto de la condena sea actualizado de conformidad con lo establecido en el artículo 187 y s.s. del CPACA y se condene en costas a los demandados.

2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS (fls.4 - 9)

Señala como hechos relevantes, que la condena judicial impuesta dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078, se dio como consecuencia del suministro de repuestos y afines para los vehículos y maquinaria pesada y agrícola de propiedad del municipio de Chíquiza que fue entregada por JOSÉ OCHOA CHAPARRO en calidad de representante legal de Almacén Auto-repuestos Ltda., por solicitud del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, quien se desempeñaba como Alcalde de dicho municipio para el periodo 2004 a 2007.

Indica que durante el periodo como alcalde el señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, no canceló las facturas cambiarias del suministro de repuestos; que además algunas facturas presentaban deficiencias como falta de firma del alcalde, fecha de expedición que se habría dejado en blanco para ser colocada al momento del pago, lo cual se subsanó citando a CARLOS PACHECO a interrogatorio de parte como prueba anticipada.

Afirma que después fue nombrado como alcalde el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, para el periodo 2008 a 2011, quien se negó a pagar las referidas facturas, circunstancia por la que se inició el proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078, fallado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza el 4 de junio de 2013 y conciliado el 4 de diciembre de 2013, acordando el pago de la suma de \$30.000.000.00, que se cancelaría con los títulos judiciales producto de la medida previa decretada de embargo en el proceso.

Aduce que los demandados, deben ser declarados responsables en calidad de ex-Alcaldes del Municipio de Chíquiza, a título de *DOLO* conforme a lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 5 de la Ley 678 de 2001, esto es por "*Obrar con desviación de poder*", y /o por *CULPA GRAVE* de acuerdo a lo establecido en el numeral 1º del artículo 6 de la citada ley es decir por "*Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho*", por cuanto el primero solicitó el suministro de los repuestos y posteriormente sin justificación alguna se negó a su pago, y el segundo tampoco canceló la obligación lo que conllevó a que el municipio fuera condenado al pago de la suma de \$30.000.000.00.



3. NORMAS VIOLADAS:

El apoderado de la parte actora considera transgredidas con la conducta de los demandados los artículos 2, 6 y 207 de la Constitución Política y señala que se tipifica dentro de los postulados establecidos en la Ley 478 de 2001.

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

- **Del demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO (fls.98 -103).**

A través de apoderado contestó la demanda en término, manifestando su oposición a las pretensiones de la demanda, en síntesis, con los siguientes argumentos:

Manifiesta que conforme lo establecen las leyes que conforman el Estatuto Orgánico de Presupuesto, las apropiaciones presupuestales se ejecutan estrictamente como fueron programadas para el año fiscal.

Indica que las facturas del Almacén Auto-repuestos, se debieron haber cobrado con el lleno de los requisitos de ley: *“orden de pedido, registro presupuestal, cuenta de cobro, facturas legalmente diligenciadas, acta de recibo de la oficina de planeación dentro del mes que se causó y su fecha dentro del año fiscal (diciembre de 2007) a más tardar”* (fl.99).

Sustenta que *“si el Señor JOSE OCHOA, representante legal del Almacén Auto repuestas hubiese presentado debidamente la cuenta de cobro al Municipio de Chíquiza, inclusive en el mes de DICIEMBRE DEL AÑO 2007, se hubiera podido legalizar su pago dentro del año...”* (fls.99 y 100).
Agrega que por el contrario las facturas fueron presentadas hasta febrero del año 2008, en una nueva administración.

Argumenta que al no existir orden o solicitud de pedido, ni registro presupuestal, no le asistía la obligación al Municipio de cancelar la obligación, teniendo en cuenta además que las facturas contenían deficiencias como la falta de fecha en las facturas así como de la firma del alcalde y el representante legal del Almacén, visto bueno y recibido de la oficina de planeación.



Indica que en el interrogatorio de parte el señor JOSÉ OCHOA, afirmó que no recordaba haber entregado los repuestos y tampoco a que persona, que no recordaba si el municipio solicitó por escrito los repuestos. Agrega que al revisar las facturas, las fechas fueron *“impuestas a lápiz por persona diferente a la que escribió las cantidades...”* (fl.101), por lo que considera no existió un acuerdo de voluntades para generar el pedido.

Propone como excepciones de fondo a favor del demandado, las siguientes:

- **“PAGO DE LO NO DEBIDO”**; indica que no se debió realizar el pago de las facturas cambiarias porque no reunían los requisitos de ley, por cuanto era obligación del contratista presentar las facturas en el mes y año que se produjeron para su cobro y dentro de los términos fiscales para su respectivo pago.
- **“LA CONCILIACIÓN DEL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CHÍQUIZA NO GOZA DE LEGALIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL”**; señala que tratándose de facturas generadas por la administración pública, bajo los parámetros de las leyes contractuales y sus decretos reglamentarios, sus controversias debieron llevarse ante los jueces administrativos.

Finalmente frente a la excepción de **“LITIS CONSORTE NECESARIO”**, dirá el Despacho que la misma ya fue resuelta mediante proveído del 19 de noviembre de 2015 (fls.131 a 132 vto.), por el cual se resolvió negar la solicitud de vinculación del Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza.

- **Del demandado JAIRO PACHECO SUÁREZ (fls.105 a 118).**

Dentro del término legal, el demandado se opuso a las pretensiones de la demanda, en síntesis, con los siguientes argumentos:

Manifiesta que no era posible efectuar el pago de las facturas presentadas para su cobro porque no reunían los requisitos legales como firma del creador, firma de aceptación y fecha y por tanto no podían servir de título; además porque *“la administración anterior periodo 2004-2007 no apropió los recursos necesarios para tal fin, los cuales para su ejecución debían haber quedado con una reserva presupuestal en cuentas por pagar”* y finalmente porque el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza mediante



sentencia de 15 de diciembre de 2011, declaró probada la excepción denominada "*ausencia de requisitos legales de las facturas exhibidas*" (fl.105 y 106).

Aduce que el acuerdo conciliatorio fue suscrito durante la administración del señor alcalde CARLOS EDUARDO BORRAS, quien debió asumir la defensa técnica de la entidad, interponer los recursos contra las decisiones adoptadas por un despacho judicial que carecía de competencia funcional y que así mismo no se contó con el aval del Comité de Conciliación del municipio para celebrar el acuerdo conciliatorio.

Considera que el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, no debe responder por las actuaciones de sus antecesores ni de quienes lo reemplazaron en el ejercicio del cargo por cuanto esa responsabilidad es exclusiva de cada mandatario durante el periodo correspondiente.

Afirma que atendiendo los términos de la Ley 678 de 2001, no concurre en la conducta del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, "*ninguna de las condiciones que presuponen el dolo o que presuponen la culpa grave*" (fl.113), por lo cual no puede ser condenado a responder por las sumas de dinero que debió pagar el municipio, derivadas de conductas anteriores y posteriores al periodo constitucional para el cual fue elegido como alcalde.

Propone las excepciones de fondo: "*PAGO DE LO NO DEBIDO*"; "*LA CONCILIACIÓN DEL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CHÍQUIZA NO GOZA DE LEGALIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL*" y "*LITIS CONSORTE NECESARIO*", con los mismos argumentos que expuso en su escrito de contestación el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUFRAGO.

Finalmente frente a la excepción de "*FALTA DE IDENTIFICACIÓN DEL DEMANDADO*", bajo la cual sustenta que no fue bien citado su documento de identidad en el escrito de demanda, dirá el Despacho que en audiencia inicial celebrada el 25 de julio de 2016, a **minuto 00:15:24** se precisó que el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ fue debidamente notificado, contestó la demanda y se hizo presente en la audiencia por lo que se encuentra legalmente vinculado al proceso y se aclaró que su número de cédula es "*7.166.494*".



III. ACTUACION PROCESAL

3.1 Audiencia Inicial: Admitida la demanda por este Juzgado mediante proveído del 17 de julio de 2014¹ y notificadas las partes², fue presentada contestación por los demandados dentro del término legal³; mediante auto del 19 de noviembre de 2015, se negó la solicitud de vinculación del Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza, como Litis consorte necesario⁴; una vez corrido el correspondiente traslado de las excepciones⁵ mediante proveído del 07 de abril de 2016, se fijó fecha para audiencia inicial⁶ la cual se realizó el 25 de julio de 2016⁷, desarrollándose la misma en los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A, culminando con la fijación de fecha para la audiencia de pruebas.

3.2 Audiencia de Pruebas: el 07 de octubre de 2016 se realizó audiencia de pruebas, en la cual fue posible incorporar la totalidad de las pruebas decretadas y se ordenó la presentación de los alegatos por escrito⁸.

IV. ALEGATOS:

- **De la parte demandante (fls.182-189):**

Dentro del término legal la apoderada de la parte actora presenta alegatos de conclusión y señala que se configuran los presupuestos para que los demandados respondan patrimonialmente por el pago efectuado por el municipio de Chíquiza en cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza dentro del proceso ejecutivo singular No. 2010-0078, en el que el ente territorial concilió las diferencias surgidas y acordó pagar la suma de \$30.000.000.00, al ejecutante Almacén Auto-repuestos Ltda.

Indica frente al presupuesto de "PAGO EFECTIVO DE UNA CONDENA O CONCILIACIÓN", que se encuentra demostrado que existe un reconocimiento indemnizatorio por parte del municipio de Chíquiza a través del cual se hizo

¹Ver folios 59 y 60 vto.

²Ver folios 65 vto. y 94 vto.

³Ver folios 98 a.118

⁴Ver folios 131 y 132 vto.

⁵Ver folio 135.

⁶Ver folio 149

⁷Ver folios 151 a 155.

⁸Ver folios 177 y 178.



efectivo un embargo de unos dineros y se constituyeron títulos judiciales por valor \$30.000.000.00, a favor de Almacén Auto-repuestos Ltda., y por tanto se encuentra demostrada la afectación patrimonial del municipio con el actuar omisivo en el pago de dichas facturas.

Refiere que frente al “*DAÑO ANTIJURÍDICO*” se encuentra acreditado que durante el año 2007, el municipio de Chíquiza a través de su alcalde señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, efectuó una serie de solicitudes al Almacén Auto-repuestos Ltda., referentes a suministro de repuestos y demás artículos para los vehículos y maquinaria pesada y agrícola de propiedad del municipio “*quien durante dicho periodo no suscribió contrato de suministro alguno para cancelar la deuda y además conecedor de los pedidos efectuados no hizo actuación alguna que lo lleven a cancelar dicha deuda adquirida.*” (fl.184)

Señaló que asumido el cargo por el alcalde JAIRO PACHECO SUÁREZ, en el año 2008, teniendo conocimiento de la deuda existente con las facturas que se encontraban en poder del municipio, no efectuó su pago por lo cual en su administración se dio inicio al proceso ejecutivo No. 2010-0078.

Manifiesta que existe un daño antijurídico que afecta patrimonialmente al municipio de Chíquiza que no está obligado a soportar, teniendo en cuenta que se debió cancelar una serie de suministros de forma oportuna, junto con los trámites administrativos, jurídicos y presupuestales requeridos.

Frente a la “*EXISTENCIA DE CULPA GRAVE O DOLO*” aduce que al tenor de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 5 de la ley 678 de 2001 y numeral 1 del artículo 6 de la Ley en cita, la omisión de los demandados en efectuar el pago oportuno de las facturas configura una conducta dolosa y gravemente culposa.

• **De la parte demandada JAIRO PACHECO SUÁREZ (fls.202 -211):**

Reitera los argumentos de la contestación de la demanda y solicita se denieguen las pretensiones de la demanda con fundamento en que el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, no podía dar trámite a una cuenta que como lo señala el mismo demandante “*varias de las facturas de venta quedaron con algunas deficiencias*”, tal como la falta de firma del alcalde de la época y además porque no existía decreto o



resolución de cuentas por pagar y/o disponibilidad presupuestal y le era completamente prohibido su creación o constitución para un periodo diferente.

Refiere que se observa la improvisación de la conciliación realizada por el alcalde CARLOS EDUARDO BORRAS ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza en el año 2013, *“en la misma se echa de menos los fundamentos fácticos y jurídicos que sustenten la conciliación”* (fl.204) para que con posterioridad se pueda atribuir a título de culpa grave y dolo la actuación de mandatarios anteriores.

Finalmente concluye que la conducta del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, no se enmarca en lo preceptuado en el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por cuanto no existió la intención de causar detrimento patrimonial al municipio y que no canceló las facturas por cuanto no cumplían con los requisitos establecidos en el estatuto de contratación pública, y que si por el contrario se hubiese tomado la iniciativa de pagarlas estaría avocado a las consecuencia penales, disciplinarias y fiscales de su accionar ilegal.

- **De la parte demandada CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO (fls.212 - 219):**

Dentro del término legal presentó escrito de alegatos de conclusión en los que reiteró los argumentos de la contestación de la demanda y señaló que dentro del proceso ejecutivo adelantado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza, no se observa que el Almacén Auto-repuestos Ltda., haya allegado al municipio cuenta de cobro con sus respectivos soportes como las facturas dentro del año fiscal 2007 y posteriores.

Aduce que el demandado no actuó con dolo o culpa grave, porque no se demostró probatoriamente cual fue su responsabilidad o su omisión; que existe una responsabilidad pero por parte del representante legal de Almacén auto-repuestos Ltda., porque no presentó las facturas dentro del año fiscal 2007 y con los requisitos que la ley exige para su pago; que existe responsabilidad pero del alcalde del periodo 2012-2015, en la medida que no defendió el patrimonio económico del municipio dentro del proceso ejecutivo por cuanto se declaró desierto el recurso de apelación presentado.



V. CONCEPTO MINISTERIO PÚBLICO (fls.190-201 vto.):

La señora Procuradora 68 Judicial para asuntos administrativos de Tunja, en su concepto de fondo, opina que se debe acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, en síntesis con fundamento en los siguientes argumentos (fls.190-201 vto.):

Después de referirse al marco general del medio de control de repetición y realizar un análisis de las pruebas allegadas al expediente señala que el presupuesto referente a *“Que surgió para el Estado la obligación de reparar un daño antijurídico, bien sea por condena judicial, por conciliación o por otra forma de terminación de un conflicto”* se encuentra cumplido, con la conciliación judicial producida en el marco del proceso ejecutivo No. 15-23-24-089-001-2010-0078, instaurado por Almacén Auto-repuestos Ltda., contra el municipio de Chíquiza.

Argumenta que se encuentra acreditado el *pagó total de la obligación*, por cuanto el acuerdo conciliatorio judicial fue pagado con los título judiciales constituidos dentro del proceso No. 2010-00078.

Indica que en lo referente a *“La magnitud del detrimento patrimonial que se reclama de los demandados y su fundamento, puesto que no en todos los casos coincide con el valor anterior”*, en el caso concreto el valor reclamado de \$30.000.000.00, coincide con el dinero que se pagó como fórmula conciliatoria pactada entre el municipio de Chíquiza y Almacén Auto-repuestos Ltda., en audiencia del 4 de diciembre de 2013, en la cual no solo se canceló el capital contenido en las facturas de venta sino además parte de los intereses moratorias causados, que a noviembre de 2012, arrojaban según la liquidación efectuada por la parte ejecutante la suma de \$30.455.969.00, excluyendo el valor de costas procesales.

Sustenta que se encuentra acreditado que los señores CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO y JAIRO PACHECO SUÁREZ, fungieron como alcaldes del municipio de Chíquiza para los periodos constitucionales 2004 a 2007 y 2008 a 2011 respectivamente, a quienes se le atribuyeron conductas que presuntamente habrían llevado al pago de la conciliación judicial.

Después de citar los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, entró a analizar en primer lugar la conducta del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO,



indicando que de las pruebas documentales y el interrogatorio de parte anticipado obrantes en el proceso ejecutivo No. 2010-0078, se puede establecer *“que el propio demandado Carlos Antonio Pacheco Buitrago, aceptó que durante su mandato, solicitó al Almacén Auto Repuestos Ltda el suministro de repuestos para la maquinaria del municipio, que en algunos casos, si cumplía con la expedición previa de las órdenes de suministro (...) que tanto ejecutante como ejecutado sabían de las reglas para el suministro de los repuestos, esto es, la necesidad de una orden de suministro previa y escrita generada por el representante legal de la administración, acompañada de la factura respectiva expedida por el proveedor, aceptada por el Alcalde, junto con el acta de entrega a satisfacción suscrita por también por el representante legal.”* (fl.197).

Refiere que el accionado *“conocía los procedimientos de contratación previstos en la Ley 80 de 1993, especialmente el deber que se impone de cumplir los requisitos previstos en el estatuto (numeral 8 artículo 24 de ibídem); constituir las reservas y compromisos presupuestales necesarios al momento de celebrar el contrato (numeral 31 artículo 25 ibídem); ajustar la prestación, para el caso el suministro de repuestos para determinar el procedimiento de selección, y cumplir con la orden previa y por escrito expedida por el jefe o representante legal de la entidad, o por el funcionario a quien hubiese delegado la ordenación del gasto, tal como lo preveía el inciso tercero del párrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993...”* (fl.197 vto.)

Argumenta que *“el párrafo del artículo 32 (sic) de la Ley 80 de 1993, vigente para el segundo semestre de 2007, imponía al demandado como representante legal del Municipio de Chiquiza, dada la naturaleza de la prestación, esto es el suministro de repuestos y atendiendo la cuantía de cada suministro, la obligación para el jefe o representante legal de la entidad, en todos los casos, sin excepción, de ordenar los bienes previamente y por escrito, situación que no ocurrió en el caso de las facturas No. 42723, 42355, 42611, 62681, 43214, 43445, 43406, 42463, 42471, 42477, 42498, 42110, 42225, 42324, 42339, 42397, 42501, 42504, 42535, 42541, 42576, 42590, 42624, 42821, 42924, 43161, 43232, 43506, 42503, 42268 y 42349, giradas durante los meses de julio a diciembre 2007...”* (fl.197 vto.)

Señala que *“resulta irregular, el hecho de ordenar el suministro sin que existiera disponibilidad presupuestal, incluso en el interrogatorio de parte, acepta que del rubro destinado a maquinaria y su mantenimiento dentro del presupuesto, se dispuso de recursos para atender el cumplimiento de un fallo judicial, hecho (sic) demuestra la ausencia de respaldo presupuestal para ordenar los suministros, lo cual aunado a la omisión de incorporar la obligación para la vigencia 2008, y las irregularidades advertidas por la administración entrante sobre la ausencia de formalidades en las cuentas cobradas por Auto Repuestos Ltda como quedó probado con los actos administrativos de entrega, la certificación que expidiera la Secretaría de Hacienda de Chiquiza y el requerimiento que le hicieran los integrantes de la comisión de empalme a la administración saliente, permiten concluir*



que además de la Ley 80 de 1993 fue transgredido el Decreto 111 de 1996, así como las funciones asignadas en forma específica al demandado" (fl.198).

Indica que "el señor Carlos Antonio Pacheco Buitrago, en las conductas desplegadas en forma continua incurrió en culpa grave en los términos del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, violó en forma manifiesta e inexcusable las normas de derecho, ya que incumplió la obligación de expedir en forma previa y escrita las ordenes de suministro, y contrario sensu ordenó el suministro en forma verbal, sin contar con respaldo presupuestal; adicionalmente, sin ostentar la calidad de representante legal para la época del interrogatorio aceptó a nombre del Municipio obligaciones, no solo frente a facturas que él firmó, sino que reconoció títulos suscritos por terceros, o sin firma, y fue su actuar, el hecho determinante, preponderante o fuente principal del daño patrimonial irrogado a la entidad territorial." (fl.198).

Concluye que el señor Carlos Antonio Pacheco Buitrago debe ser declarado responsable del daño antijurídico irrogado al Municipio de Chiquiza, como consecuencia del pago de los \$30.000.000.00 que efectuó al Almacén Auto Repuestos Ltda. en cumplimiento de conciliación judicial dentro del proceso ejecutivo No. 2010-0078-00, pues "se acreditó que con su actuar gravemente culposo y en forma reiterada vulnero el ordenamiento jurídico, constituyéndose en el hecho determinante y generador del detrimento patrimonial causado a la entidad territorial..." (fl.199).

Frente a la conducta del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, señala que conforme a las pruebas documentales obrantes se establece que su conducta al momento de iniciar su periodo constitucional como Alcalde corresponde al acatamiento no solo de las normas constitucionales, sino del cumplimiento de la Ley 80 de 1993 y del Decreto 111 de 1996, "pues aun cuando le fueron radicadas cuentas de cobro presentadas por el representante de Auto Repuestos Ltda, era evidente que las facturas no reunían los requisitos legales pues se trataba de cuentas que no contaban ni con orden de suministro, certificado de disponibilidad presupuestal y registro presupuestal, y adicionalmente, no habían sido incluidas por el Alcalde saliente como cuentas por pagar, ni se había constituido reserva para el efecto, por tanto, mal podía proceder a su pago en forma directa" (fl.200).

Sustenta que "al verificar la conducta desplegada por Jairo Pacheco Suárez, en sede administrativa, esto es, cuando encontró las cuentas de cobro radicadas por Almacén Auto Repuestos Ltda al iniciar su periodo como Alcalde, y luego, en sede judicial, una vez fue notificado del mandamiento de pago, constituyendo apoderado que ejerciera la defensa técnica de la entidad territorial, corresponde al cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales como representante legal de la administración, guardián de sus intereses, pues la negativa al pago en sede



administrativa estaba respaldada por el ordenamiento específicamente por la Ley 80 de 1993 y el Decreto 111 de 1996...” (fl.200 vto.).

Afirma que ninguna de las presunciones de dolo o culpa grave previstas en la Ley 678 de 2001, pueden endilgarse al señor CARLOS ANTONIO PACHECO SUÁREZ, quien con su conducta, contribuyó a la protección de los intereses de la entidad territorial que representaba, y fueron hechos ajenos a su voluntad, los que llevaron de un lado a la condena judicial, y posteriormente al acuerdo conciliatorio, por la cual solicita negar las pretensiones respecto a este demandado, *“pues no existe elemento de prueba que permita acreditar su responsabilidad en el daño patrimonial irrogado al Municipio de Chiquiza”.*

Refiere frente al *daño antijurídico* que fue el actuar irregular del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO el que generó el pago de la obligación frente a la cual fue celebrado el acuerdo conciliatorio judicial en sede del proceso ejecutivo. Agrega diciendo que se encuentran reunidos los elementos necesarios que acreditan que el demandado actuó con culpa grave a la luz del numeral 1º artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por lo que estando probado el nexo de causalidad entre la conducta desplegada por el demandado, que llevó al irregular suministro de repuestos por parte del Almacén Auto-repuestos, desconociendo las reglas contenidas en la Ley 80 de 1993 y en el Estatuto Orgánico de Presupuesto Decreto 111 de 1996.

Finalmente concluye que en el caso bajo estudio están presentes los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO como ex alcalde del Municipio de Chiquiza, quien con su actuación gravemente culposa dio lugar al suministro irregular de repuestos, sin expedir orden previa y escrita, contar con disponibilidad y registro presupuestal, firmar acta de recibido y comprometer en interrogatorio de parte absuelto con posterioridad a la terminación de su mandato, llevando a la conformación de un título que para la jurisdicción ordinaria ostentaba la naturaleza de *“título valor”*, que conllevó a sentencia que ordenó seguir adelante con la ejecución y posterior suscripción de acuerdo conciliatorio judicial, *“conductas que revelan una violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho, en los términos del numeral primero artículo 6 de la Ley 678 de 2001” (fl.201).*



Con fundamento en lo anterior solicita acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda y en consecuencia: 1) declarar responsable al señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO de los hechos que dieron lugar al pago de \$30.000.000,00, suma que fue pactada como fórmula conciliatoria dentro del proceso Ejecutivo No. 15-23-24-089-001-2010-0078, tramitado ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Chiquiza; 2) como consecuencia de la anterior declaración, condenar al señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO al pago \$30.000.000,00, la cual deberá reintegrar debidamente indexados al patrimonio del municipio de Chiquiza; 3) indicar con precisión al señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO el plazo exacto con el que cuenta para cumplir con la obligación, en los términos del inciso primero artículo 15 de la Ley 678 de 2001; 4) Declarar no probada la excepción de *"falta de identificación del demandado Jairo Pacheco Suárez"*; 5) NEGAR las pretensiones respecto del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ y 6) Solicita compulsar copias contra CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO con destino a la Fiscalía General de la Nación para lo de su competencia.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. PROBLEMA JURÍDICO

En audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver en los siguientes términos (minuto 00:23:14 y fl.152 vto.):

Determinar si los demandados, señores CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO y JAIRO PACHECO SUÁREZ en su condición de ex alcaldes del MUNICIPIO DE CHÍQUIZA actuaron o no con dolo o culpa grave, al omitir en el ejercicio de sus funciones, el pago de unas facturas cambiarias de compraventa al Almacén Auto-repuestos LTDA., que conllevó a que con posterioridad el municipio fuera condenado al pago de la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000), dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 adelantado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chiquiza.

2. TESIS

De acuerdo con lo expuesto y una vez analizada la demanda, la contestación y las alegaciones finales de las partes, así como el concepto del Ministerio Público, el Despacho advierte que los argumentos relevantes, se concretarán a las siguientes:



- **Tesis argumentativa propuesta por la parte demandante MUNICIPIO DE CHÍQUIZA:**

Solicita declarar responsables a los señores CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO y JAIRO PACHECO SUÁREZ, por DOLO y/o CULPA GRAVE de los perjuicios ocasionados al municipio con ocasión de la condena impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chiquiza en sentencia del cuatro (04) de junio de 2013, proferida dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 promovido por Almacén Auto-repuestos LTDA. el cual culminó con Audiencia de Conciliación celebrada el cuatro (04) de diciembre de 2013, en la que se acordó el pago de la suma de \$30.000.0000.00, a favor del ejecutante. En consecuencia, solicita condenar a los demandados a pagar a favor del Municipio de Chiquiza la suma de \$30.000.0000, valor pagado por el ente territorial a favor de Almacén Auto-repuestos LTDA.

Lo anterior atendiendo a la conducta del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, quien en su calidad de Alcalde de Chiquiza para el periodo constitucional 2004-2007, solicitó al Almacén Auto-repuestos Ltda., el suministro de unos repuestos para los vehículos y maquinaria pesada y agrícola de propiedad de la entidad territorial, y posteriormente sin justificación alguna no canceló las facturas cambiarias expedidas por dicho suministro, resaltando que algunas quedaron con deficiencias como la falta de firma del alcalde, la fecha de expedición, lo cual conllevó a que con posterioridad se interpusiera demanda ejecutiva que fue acompañada de las facturas y de prueba anticipada de interrogatorio de parte que absolvió el aquí demandado, con la que finalmente se integró título.

Que así mismo el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, está llamado a responder por el valor pagado por el municipio, por cuanto durante su periodo como alcalde 2007-2011, se negó a pagar las facturas, circunstancia que llevó a la presentación del proceso ejecutivo singular No. 2010-0078, fallado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chiquiza el 4 de junio de 2013, y conciliado el 4 de diciembre de 2014, por un valor total a cargo del ente territorial de \$30.000.000.00.

Concluye que los demandados, deben ser declarados responsables en calidad de ex-Alcaldes del Municipio de Chiquiza, a título de DOLO conforme a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 5 de la Ley 678 de 2001, esto es por "Obrar con desviación de poder", y/o por CULPA GRAVE de acuerdo a lo establecido en el numeral 1° del artículo 6 de la citada ley es decir por "Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho", por cuanto el primero solicitó el suministro de los repuestos y posteriormente sin justificación alguna se negó a su pago, y el segundo tampoco canceló la obligación lo que conllevó a que el municipio fuera condenado al pago de la suma de \$30.000.000.00.

- **Tesis argumentativa propuesta por el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO:**

Manifiesta que las facturas del Almacén Auto-repuestos, se debieron haber cobrado con el lleno de los requisitos de ley: "orden de pedido, registro presupuestal, cuenta de cobro, facturas legalmente diligenciadas, acta de recibo de la oficina de planeación dentro del mes que se causó y su fecha dentro del año fiscal (diciembre de 2007) a más tardar" (fl.99).

Sustenta que "si el Señor JOSE OCHOA, representante legal del Almacén Auto repuestos hubiese presentado debidamente la cuenta de cobro al Municipio de Chiquiza, inclusive en el mes de diciembre del año 2007, se hubiera podido legalizar su pago dentro del año..." (fls.99 y 100). Agrega que por el contrario las facturas fueron presentadas hasta febrero del año 2008, en una nueva administración.

Argumenta que al no existir orden o solicitud de pedido, ni registro presupuestal, no le asistía la obligación al Municipio de cancelar la obligación, teniendo en cuenta además que las facturas



contenían deficiencias como la falta de fecha en las facturas así como de la firma del alcalde y el representante legal del Almacén, visto bueno y recibido de la oficina de planeación.

Propone como excepciones de fondo: "PAGO DE LO NO DEBIDO"; "LA CONCILIACIÓN DEL JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL DE CHÍQUIZA NO GOZA DE LEGALIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL"; y "LITIS CONSORTE NECESARIO".

• **Tesis argumentativa propuesta por el demandado JAIRO PACHECO SUÁREZ:**

Señala que no era posible efectuar el pago de las facturas presentadas para su cobro porque no reunían los requisitos legales como firma del creador, firma de aceptación y fecha y por tanto no podían servir de título; además porque "la administración anterior periodo 2004-2007 no apropió los recursos necesarios para tal fin, los cuales para su ejecución debían haber quedado con una reserva presupuestal en cuentas por pagar" y finalmente porque el Juzgado Promiscuo Municipal de Chiquiza mediante sentencia de 15 de diciembre de 2011, declaró probada la excepción denominada "ausencia de requisitos legales de las facturas exhibidas".

Afirma que atendiendo los términos de la Ley 678 de 2001, no concurre en la conducta del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, "ninguna de las condiciones que presuponen el dolo o que presuponen la culpa grave", por lo cual considera no puede ser condenado a responder por las sumas de dinero que debió pagar el municipio, derivadas de conductas anteriores y posteriores al periodo constitucional durante el cual fue elegido como alcalde.

Propone las excepciones de: "PAGO DE LO NO DEBIDO"; "LA CONCILIACIÓN DEL JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL DE CHÍQUIZA NO GOZA DE LEGALIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL" y "LITIS CONSORTE NECESARIO" y "FALTA DE IDENTIFICACIÓN DEL DEMANDADO",

• **Tesis argumentativa propuesta por el Ministerio Público:**

Solicita se acceda parcialmente a las pretensiones de la demanda con fundamento en que se encuentran cumplidos los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad del demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, quien conociendo los procedimientos de contratación previstos en la Ley 80 de 1993, especialmente el deber que se impone de cumplir los requisitos previstos en el estatuto (numeral 8 artículo 24 de ibidem); constituir las reservas y compromisos presupuestales necesarios al momento de celebrar el contrato (numeral 31 artículo 25 ibidem); ajustar la prestación, para el caso el suministro de repuestos para determinar el procedimiento de selección, y cumplir con la orden previa y por escrito expedida por el jefe o representante legal de la entidad, o por el funcionario a quien hubiese delegado la ordenación del gasto, tal como lo preveía el inciso tercero del parágrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993... "(fl.197 vto.)

Que el referido parágrafo vigente para el segundo semestre de 2007, imponía al demandado como representante legal del municipio, dada la naturaleza de la prestación, esto es el suministro de repuestos y atendiendo la cuantía de cada suministro, la obligación en todos los casos, de ordenar los bienes previamente y por escrito, situación que no ocurrió en el caso de las facturas giradas durante los meses de julio a diciembre 2007.

Que resulta irregular, el hecho de ordenar el suministro sin que existiera disponibilidad presupuestal, incluso en el interrogatorio de parte anticipado, acepta que del rubro destinado a maquinaria y su mantenimiento dentro del presupuesto, se dispuso de recursos para atender el cumplimiento de un fallo judicial, hecho que demuestra la ausencia de respaldo presupuestal para ordenar los suministros, lo cual aunado a la omisión de incorporar la obligación para la vigencia 2008, y las irregularidades advertidas por la administración entrante sobre la ausencia de formalidades en las cuentas cobradas por Auto Repuestos Ltda, como quedó probado con los actos administrativos de entrega, la certificación que expidiera la Secretaría de Hacienda de Chiquiza y



el requerimiento que le hicieran los integrantes de la comisión de empalme a la administración saliente, permiten concluir que además de la Ley 80 de 1993 fue transgredido el Decreto 111 de 1996, así como las funciones asignadas en forma específica al demandado.

Indica que el señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, con las conductas desplegadas en forma continua incurrió en culpa grave en los términos del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, violó en forma manifiesta e inexcusable las normas de derecho, ya que incumplió la obligación de expedir en forma previa y escrita las ordenes de suministro, y contrario sensu ordenó el suministro en forma verbal, sin contar con respaldo presupuestal; adicionalmente, sin ostentar la calidad de representante legal para la época del interrogatorio aceptó a nombre del municipio obligaciones, na solo frente a facturas que él firmó, sino que reconoció títulos suscritos por terceros, o sin firma, y fue su actuar, el hecho determinante, preponderante o fuente principal del daño patrimonial irrogado a la entidad territorial.

Concluye que el señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO debe ser declarado responsable del daño antijurídico irrogado al Municipio de Chiquiza, como consecuencia del pago de los \$30.000.000.00 que efectuó al Almacén Auto-repuestos Ltda. en cumplimiento de conciliación judicial dentro del proceso ejecutivo No. 2010-0078-00, pues "se acreditó que con su actuar gravemente culposo y en forma reiterada vulneró el ordenamiento jurídico, constituyéndose en el hecho determinante y generador del detrimento patrimonial causado a la entidad territorial..."

De otra parte y frente a la conducta del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, señaló que su conducta al momento de iniciar su periodo constitucional como Alcalde corresponde al acatamiento no solo de las normas constitucionales, sino del cumplimiento de la ley 80 de 1993 y del Decreto 111 de 1996, "pues aun cuando le fueron radicadas cuentas de cobro presentadas por el representante de Auto Repuestos Ltda, era evidente que las facturas no reunían los requisitos legales pues se trataba de cuentas que no contaban ni con orden de suministro, certificado de disponibilidad presupuestal y registro presupuestal, y adicionalmente, no habían sido incluidas por el Alcalde saliente como cuentas por pagar, ni se había constituido reserva para el efecto, por tanto, mal podía proceder a su pago en forma directa", por lo cual considera que ninguna de las presunciones de dolo o culpa grave previstas en la ley 678 de 2001, pueden endilgarse al demandado.

Concluye diciendo que están presentes los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO como ex alcalde del municipio de Chiquiza, quien con su actuación gravemente culposa dio lugar al suministro irregular de repuestos, sin expedir orden previa y escrita, contar con disponibilidad y registro presupuestal, firmar acta de recibido y comprometer en interrogatorio de parte absuelto con posterioridad a la terminación de su mandato, llevando a la conformación de un título que para la jurisdicción ordinaria ostentaba la naturaleza de "título valor", que conllevó a sentencia que ordenó seguir adelante con la ejecución y posterior suscripción de acuerdo conciliatorio judicial, "conductas que revelan una violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho, en los términos del numeral primero artículo 6 de la Ley 678 de 2001".

Con fundamento en lo anterior solicita declarar responsable al señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO de los hechos que dieron lugar al pago de \$30.000.000,00, y condenarlo al pago de dicha suma de dinero que deberá reintegrar de forma indexada al patrimonio del municipio de Chiquiza y negar las pretensiones respecto del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, en tanto, no se probó que con su conducta generara el suministro irregular de bienes a favor del Municipio, o que desatendiera sus deberes respecto a la defensa técnica de la entidad territorial.

• **Tesis argumentativa del Juzgado:**

El Juzgado accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda con fundamento en que del acervo probatorio que reposa en el expediente, se establece que en efecto, el Municipio de Chiquiza logró acreditar que el señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO en su calidad de exalcalde del precitado ente territorial actuó con culpa grave como quiera que al ordenar el suministro de unos



repuestos para los vehículos automotores de propiedad del municipio, sin contar con respaldo presupuestal y no pagar las facturas emitidas por dicho concepto, incurrió en la presunción de culpa grave establecida en el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, esto es por **“Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho”**, atendiendo a que en el ejercicio de sus funciones como ordenador del gasto omitió la obligación que le imponía el Estatuto Orgánico de Presupuesto (artículo 71 del Decreto 111 de 1996) y la Ley 80 de 1993 (artículo 25 numeral 13 y artículo 39), de contar con la disponibilidad presupuestal y registro presupuestal, para el pago de la obligación adquirida con Almacén Auto-repuestos LTDA., o en su defecto al no ser posible la cancelación de las facturas soporte del suministro durante su administración como alcalde debió haberlas incluido como cuentas por Pagar o dejar constituida una reserva presupuestal para su pago sin embargo ello no ocurrió.

Por lo expuesto, el Despacho concluye que mientras el municipio de Chiquiza probó los supuestos de hecho en que funda la presunción de culpa grave del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, este último no logró desvirtuarlos como quiera que no se arrimó al expediente medios de prueba que permitieran convencer a esta Corporación que en efecto, la actuación que implicó la condena al ente territorial dentro del Proceso Ejecutivo Singular No. 1523240890012010-0078, no fue gravemente culposa.

Con fundamento en lo anterior se declarará patrimonialmente responsable, al señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, como agente generador del daño que trajo como consecuencia la condena al municipio de Chiquiza dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078, en la suma que se tuvo que pagar adicionalmente por concepto de intereses moratorios.

De otra parte se dispondrá absolver de responsabilidad al demandado JAIRO PACHECO SUÁREZ, con fundamento en que su actuación fue posterior a los actos que realmente comprometieron el patrimonio municipal, dado que ese ex funcionario debió asumir las situaciones generadas por su antecesor y aunque el proceso ejecutivo se promovió durante su gestión, lo cierto es que dicho litigio se fundamentó en los títulos valores emitidos por el anterior mandatario, con ocasión de sus funciones y a nombre del municipio de Chiquiza, del cual era su representante legal. Además ante la falta de disponibilidad presupuestal no podía disponer el pago de las cuentas de cobro presentadas por el representante legal de Auto Repuestos Ltda., y tampoco podía proceder a su pago de forma directa. En consecuencia se dispondrá negar las pretensiones respecto a este demandado.

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico, el Despacho hará un estudio argumentativo así:

í) FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN:

El artículo 90 de la Constitución Política constituye en el ordenamiento jurídico la base del principio de responsabilidad patrimonial; adicionalmente prescribe de manera expresa la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex-servidores públicos, de los particulares que cumplen funciones públicas y de los contratistas de la administración, que con su actuar doloso o gravemente culposos, hayan causado un daño antijurídico inicialmente imputable al Estado, así:



“ART. 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.”

Así mismo, el artículo 6° de la Constitución expresa:

“Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.” (Negrilla fuera del texto)

De análoga manera, el artículo 91 de la Carta sobre la responsabilidad de los servidores públicos, dispone

“En caso de infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona, el mandato superior no exime de responsabilidad al agente que lo ejecuta.” (Negrilla fuera del texto)

Las normas transcritas determinan los aspectos generales de la responsabilidad patrimonial de los servidores públicos y las características de la acción de repetición, ya que de conformidad con el artículo 124⁹ de la Constitución, el legislador es el competente para regular esta materia y fue precisamente en cumplimiento de este mandato que expidió la **Ley 678 de 2001**.

Bajo este entendido, la acción de repetición es el mecanismo judicial dispuesto por la Constitución, y desarrollado por la ley, mediante el cual el Estado recupera de sus servidores o ex-servidores públicos o de los particulares que cumplen funciones públicas, los dineros que ha pagado en virtud de las condenas impuestas a través de una sentencia, acta de conciliación o cualquier otro mecanismo alternativo de solución de conflictos, para resarcir los daños antijurídicos que le han sido imputados.

Como los hechos *sub examine* que originaron el proceso ejecutivo iniciado por el Almacén Auto -repuestos Ltda., contra el Municipio de Chiquiza ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Chiquiza se produjeron en el año 2007, se impone su análisis con arreglo a lo dispuesto por la **Ley 678 de 2001** que entró en vigencia a

⁹ Art. 124, Constitución Política. “La ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva.”



partir de su publicación 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).

ii) DE LA NATURALEZA DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN:

En efecto, según las voces del **artículo 2º de la Ley 678 de 2001**, la 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

Para la Corte Constitucional la acción de repetición tiene carácter indemnizatorio, a través de ella el Estado pretende el reintegro de los dineros cancelados a título de indemnización a favor de un particular y en virtud de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto¹⁰.

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en señalar que según las voces del precitado artículo 2 de la Ley 678 de 2001, "...la de repetición

¹⁰ Sobre la naturaleza de la acción, la citada Corporación expuso "...Como puede observarse, esta acción tiene un carácter claramente indemnizatorio. La Corte Constitucional sostuvo en relación con los elementos y la finalidad de la misma: "De acuerdo con lo anterior, la acción de repetición se define como el medio judicial que la Constitución y la ley le otorgan a la Administración Pública para obtener de sus funcionarios o exfuncionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena de la jurisdicción de la contencioso administrativo por los daños antijurídicos que les haya causado. "Para que la entidad pública pueda repetir contra el funcionario o ex funcionario, es necesario que concurren los siguientes requisitos: (i) que una entidad pública haya sido condenada por la jurisdicción contencioso administrativa a reparar los daños antijurídicos (sic) causados a un particular; (ii) que se haya establecido que el daño antijurídico fue consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o antiguo funcionario público. (iii) que la entidad condenada haya pagado la suma de dinero determinada por el juez en su sentencia. "Por último, es importante resaltar que la acción de repetición tiene una finalidad de interés público como es la protección del patrimonio público el cual es necesario proteger integralmente para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho, como lo señala el artículo 2 de la Constitución Política. "Si el legislador no hubiese creado mecanismos procesales para poder vincular a los funcionarios con el objeto de determinar si su conducta dolosa o gravemente culposa es la causa de la condena impuesta por el juez a la entidad, el Estado se encontraría sin herramientas para la defensa de la integridad de su patrimonio y para preservar la moralidad pública." Sentencia C-832 de 2001. M. P. Rodrigo Escobar Gil..."

✓ C. Constitucional. M.P. Jaime Araujo Rentarías. Sent. C-778/03 del 11 de septiembre de 2003. Exp. D-4477.



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...¹¹, acción que de conformidad con el mismo mandato, puede ejercitarse 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 *ibídem*** 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.

iii) PRESUPUESTOS DE PROSPERIDAD DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN:

De acuerdo con el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política y las normas que lo desarrollan, Ley 678 de 2001, se tiene que deben concurrir elementos objetivos y subjetivos para que la entidad perjudicada pueda, en ejercicio de la acción de repetición, acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa contra el funcionario o exfuncionario que con su acción u omisión dolosa o gravemente culposa realice un daño antijurídico¹², que implica un menoscabo del patrimonio público.

Los elementos a analizar, en relación con la acción de repetición, son: **1) Existencia de una obligación impuesta al estado para reparar un daño antijurídico; 2) El pago efectivo realizado por parte de la entidad; 3) La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena; 4) La calificación de la**

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de la Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Consejero ponente: Dr. Ramira de Jesús Pazas Guerrero. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Rad.: 27001-23-31-000-2006-00180-01 (40755). Actor: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Demandado: Jhon Jairo Parra Rentería. Referencia: Acción de Repetición (Consulta de Sentencia).

¹² CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006. Radicado: 28448; Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. "De acuerdo con el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política y las normas que lo desarrollan, para que una entidad pública pueda ejercer la acción de repetición, deben concurrir y reunirse las presupuestas y requisitas a saber: a) Que una entidad pública haya sido condenada por la jurisdicción contenciosa administrativa a reparar los daños antijurídicos causados a un particular, o resulte vinculada a la indemnización del daño en virtud de una conciliación u otra forma legal alternativa de terminación o solución pacífica de un conflicto; b) Que la entidad haya pagado a la víctima del daño la suma determinada en la sentencia condenatoria o en la conciliación; y c) Que la condena o la conciliación se hayan producido a causa de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario o de un particular que ejerza funciones públicas. Las dos primeros corresponden a los elementos objetivos para impetrar la acción y el último al elemento subjetivo que determina la responsabilidad del agente".



conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal; y 5) Que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico.

Los tres primeros corresponden a los elementos objetivos para impetrar la acción y el último al elemento subjetivo que determina la responsabilidad del agente¹³, requisitos que como ya se dijo, deben acreditarse en su totalidad, para la prosperidad de las pretensiones de la demanda, así lo señaló el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en providencia de 28 de febrero de 2011, cuando señaló:

“Por consiguiente, tales requisitos deben ser objeto de prueba para la prosperidad de la acción de repetición, esto es, la sentencia judicial que condena a la entidad pública a pagar una indemnización o la conciliación u otra forma legal alternativa de terminación o solución pacífica de un conflicto; el pago total y efectivo del valor de la indemnización impuesta; la calidad de servidor o ex servidor público del Estado al que se imputa la responsabilidad patrimonial y la conducta dolosa o gravemente culposa del mismo, mediante el aporte en estado de valoración (copias auténticas) de la sentencia ejecutoriada, de los actos administrativos correspondientes y demás documentos públicos o privados, así como de todas aquellas pruebas idóneas que se alleguen o soliciten en las oportunidades probatorias correspondientes.”¹⁴ (Negrilla de la Sala)

En consecuencia, atendiendo lo expuesto, procederá es Despacho a establecer si en el caso bajo estudio se encuentran acreditados los elementos para la prosperidad de las pretensiones formuladas dentro del presente medio de control, o si por el contrario, hay lugar a denegar las mismas.

4. CASO CONCRETO

En el caso *sub examine* el MUNICIPIO DE CHÍQUIZA a través del medio de control de repetición, solicita se declare responsables a los señores CARLOS ANTONIO

¹³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia 09 de junio de 2010; Radicación: 37722; Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez (E). “Lo colidod de agente del Estado y la conducta desplegada como tal, determinante del daño causado a un tercero, la cual hubiere generado una condena o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de un acuerdo conciliatorio, transacción o cualquier otro forma de terminación de un conflicto; La existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto; El pago realizado por porte de lo Administración; y La colificación de la conducta del agente, como doloso o grovemente culposa. Los tres primeros requisitos son de carácter objetivo, frente a los cuales resultan aplicables las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda, según se explicó. Por su parte, la conducta dolosa o grovemente culposa corresponde a un elemento subjetivo que se debe anolizar a la luz de la normotiva vigente al momento de la ocurrencia de la octuoción u omisión determinante del pago por cuya recuperación se adelanta lo acción de repetición.”

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Sentencia 28 de febrero de 2011. Radicación No. 1100103230002007-00074-00 (34816).



PACHECO BUITRAGO y JAIRO PACHECO SUÁREZ, en su condición de ex alcaldes del Municipio de Chíquiza para los periodos constitucionales 2004-2007 y 2008-2011, por los perjuicios ocasionados al ente territorial con ocasión de la condena impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza en sentencia del 04 de junio de 2013, proferida dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078, promovido por Almacén Auto-repuestos LTDA., y que posteriormente en Audiencia de Conciliación celebrada el 04 de diciembre de 2013, se dispuso el pago de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000) a favor del ejecutante.

Así las cosas, de acuerdo con el material probatorio arrimado al proceso y con los lineamientos dados por la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁵, la cual determina que la Administración, por ostentar la calidad de parte demandante, tiene la carga de acreditar oportuna y debidamente los hechos en que se fundamenta la demanda, es preciso establecer si se encuentran reunidos los presupuestos que permitan deprecar la responsabilidad del agente, para lo cual se procederá abordando en primer lugar los **requisitos de carácter objetivo** bajo las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda y finalmente será analizado el **elemento subjetivo** conforme a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado, así:

1. EXISTENCIA DE UNA OBLIGACIÓN IMPUESTA AL ESTADO PARA REPARAR UN DAÑO ANTIJURÍDICO.

Ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado, “...*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...*”¹⁶. (Negrilla del Despacho).

Dicho supuesto objetivo, se encuentra satisfecho en el *sub judice*, ya que obra dentro del plenario Copia auténtica, íntegra y legible de la sentencia de primera instancia de fecha 04 de junio de 2013, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza, dentro del Proceso Ejecutivo No. 1523240890012010-0078,

¹⁵CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia del 04-12-2006. Rad. 1100103260001999-00781-01 (16887). M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO. Óp. Cit. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Rad.: 27001-23-31-000-2006-00180-01 (40755).



mediante la cual se resolvió seguir adelante con la ejecución conforme al mandamiento de pago librado el 9 de febrero de 2011, y condenó en agencias en derecho por la suma de \$1.400.000 y ordenó la liquidación del crédito (fls.122 a 150 C3 Proceso Ejecutivo), que conforme a la liquidación presentada por el apoderado de la parte ejecutante arrojó la suma de \$30.455.969 (fls.161 a 226 C3 proceso Ejecutivo).

La anterior decisión quedó ejecutoriada al no haberse suministrado las expensas necesarias para surtir el recurso de apelación, por lo que mediante proveído del 02 de julio de 2013, se declaró desierto el recurso (fl.160 C 3 proceso ejecutivo).

Finalmente y conforme a lo dispuesto en la Ley 1551 de 2012, el Juzgado suspendió el proceso y citó a audiencia de conciliación, realizada el 4 de diciembre de 2013, en la que se aprobó el acuerdo por valor de \$30.000.000.00 que el Municipio de Chíquiza cancelaría con los dineros objeto de medida cautelar de embargo, constituidos en depósitos judiciales dentro del proceso, propuesta que fue aceptada por la parte ejecutante (fls.227-229 C3 Proceso Ejecutivo).

Así las cosas, no queda duda respecto de la existencia de la condena impuesta contra el Municipio de Chíquiza dentro del Proceso Ejecutivo No. 1523240890012010-0078, adelantado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza.

2. EL PAGO EFECTIVO DE LA CONDENA POR PARTE DE LA ENTIDAD.

El pago constituye un requisito *sine qua non* para la prosperidad de la acción de repetición, por cuanto es este elemento el que legitima a la entidad estatal para instaurar la acción, que tiene como finalidad salvaguardar el erario ante el detrimento que sufre por los perjuicios que debe resarcir como consecuencia del actuar de los servidores o ex servidores del Estado¹⁷; sería un contrasentido repetir por una suma de dinero que no se ha pagado, o lo que es lo mismo, que se pretenda obtener el resarcimiento de un perjuicio que no se ha concretado.

En lo que hace relación a este presupuesto objetivo para la procedencia de la acción de repetición, encuentra el Despacho que dentro del Proceso Ejecutivo No.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera; Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra Sentencia del 11 de febrero de 2009, Radicación número: 15001-23-31-000-1995-04677-01(16458).



1523240890012010-0078 (prueba solicitada por la parte actora y los accionados) obran las comunicaciones de la orden de pago de depósito judicial según las cuales los títulos judiciales Nros. 415030000251962 por \$11.517.000; 415030000256174 por de \$10.262.000 y 515030000256955 por \$889.525.82, fueron cancelados al apoderado del ejecutante el 4 de diciembre de 2013 y finalmente previa fragmentación de dos títulos se ordenó la entrega del título No. 4103000325548 por valor de \$7.331.174,18 al apoderado del ejecutante (fl. 233 C 3 Proceso Ejecutivo).

Por tanto se cumple el requisito objetivo de acreditarse por parte de la parte accionante el pago efectuado por la condena impuesta esto es la suma de \$30.000.000.00 y por tanto será frente a dicha suma de dinero, respecto a la cual esta colegiatura continuará el estudio del elemento subjetivo respecto del demandado.

3. LA CALIDAD DE AGENTE DEL ESTADO Y SU CONDUCTA DETERMINANTE EN LA CONDENA.

Como se señaló para efectos de adelantar el juicio de responsabilidad, es preciso identificar, la calidad del agente, esto es, si para el momento en que se realizó la conducta ostentaba la condición de servidor público o si se trataba de un particular en ejercicio de funciones públicas

Por tanto frente a la calidad de servidor público del demandante CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO se encuentra acreditado que se desempeñó como Alcalde del MUNICIPIO DE CHÍQUIZA para el periodo comprendido entre **2004 a 2007**, según la certificación expedida por el Alcalde Municipal de Chiquiza - Ramiro Alexander Suárez López (fl.169) y copia del Acta de Posesión visible a folios 173 y 174.

Así mismo, se encuentra acreditada la calidad de servidor público del demandante JAIRO PACHECO SUÁREZ quien se desempeñó como Alcalde del MUNICIPIO DE CHÍQUIZA para el periodo comprendido entre el **14 de diciembre de 2007 a 31 de diciembre de 2011**, conforme a la certificación expedida por el Alcalde Municipal de Chiquiza Ramiro Alexander Suárez López (fl.168) y copia del Acta de Posesión de los dos periodos constitucionales visible a folios 170 a 172.



La entidad demandante endilga responsabilidad por dolo y/o culpa grave al demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUTRAGO por cuanto en su calidad de Alcalde de Chíquiza para el periodo constitucional 2004-2007, solicitó al Almacén Auto-repuestos Ltda., el suministro de unos repuestos para los vehículos y maquinaria pesada y agrícola de propiedad de la entidad territorial, y posteriormente sin justificación alguna no canceló las facturas cambiarias expedidas por dicho suministro, resaltando que algunas quedaron con deficiencias como la falta de firma del alcalde, la fecha de expedición, lo cual conllevó a que con posterioridad se interpusiera demanda ejecutiva que fue acompañada de las facturas y de prueba anticipada de interrogatorio de parte que absolvió el aquí demandado, con la que finalmente se integró título.

Así mismo le endilga responsabilidad a título de dolo y/o culpa grave al demandado JAIRO PACHECO SUÁREZ, por cuanto durante su periodo como alcalde 2007-2011, se negó a pagar las facturas, circunstancia que llevó a la presentación del proceso ejecutivo singular No. 2010-0078, fallado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza el 4 de junio de 2013, y conciliado el 4 de diciembre de 2014, por un valor total a cargo del ente territorial de \$30.000.000.00.

4. LA CALIFICACIÓN DE LA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA DEL AGENTE ESTATAL:

4.1. Del dolo, la culpa grave y su prueba en la acción de repetición:

Frente a los conceptos de **dolo y culpa grave** debe precisarse que son los **elementos subjetivos de la acción de repetición** y constituyen un reproche sobre la conducta que es ajena al derecho y que causa un daño antijurídico. El Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección B, con ponencia de la Doctora Stella Conto Díaz del Castillo, proceso Radicado N° 11001-03-26-000-2003-00036-01 (25360), en providencia del 30 de abril de 2014, definió estos dos conceptos en los siguientes términos:

“La culpa grave o el dolo exigen una manifestación de reproche sobre la conducta del sujeto y excluyen la corrección sobre los deberes de conducta impuestos por el ordenamiento, en tanto implican un comportamiento no solo ajeno al derecho, sino dirigido a causar daño o cuando menos producto de una negligencia que excluye toda justificación. Se exige, entonces, adelantar un juicio especial de la conducta que no solo demuestre descuido sino negligencia en el manejo de los asuntos ajenos que no admite comparación, ni siquiera con la que emplean las personas de poca prudencia en los asuntos propios. Se concluye, entonces,



que **no cualquier conducta, así fuere errada**, compromete la responsabilidad de los servidores públicos. (...). La doctrina sobre el particular ha sostenido¹⁸:

“El concepto de culpa hace referencia a un estándar genérico y flexible de la persona prudente y diligente. La determinación de la regla de conducta que habría observado esa persona en las circunstancias del caso es una tarea judicial por excelencia. Sin embargo, esos deberes pueden estar también tipificados por la ley (como característicamente ocurre con el tráfico vehicular) o pueden estar establecidos convencionalmente por reglas sociales, formales o informales. A falta de la ley o de usos normativos, el juez no tiene otro camino que discernir como se habría comportado una persona prudente en las mismas circunstancias.

(...)

Es decir, al margen de la legalidad o ilegalidad de la actuación, se habrá de determinar si la conducta de los servidores se sujetó a los estándares de corrección¹⁹ o si por el contrario los desbordó hasta descender a niveles que no se esperarían, ni siquiera del manejo que las personas negligentes emplean en sus propios negocios; de manera que lo acontecido no encuentre justificación.”. (Negrilla fuera de texto)

Por tanto, **hay culpa grave cuando la conducta dañina no siendo intencional es consecuencia de la infracción al deber objetivo de cuidado**. Ha sido considerada tradicionalmente²⁰ como aquella actuación no deliberada del sujeto que en forma especialmente grosera, negligente, imprudente, o que de manera descuidada y sin la prudencia ni atención requerida deja de cumplir u omite el deber funcional que le es exigible.

De tal forma que esa modalidad de conducta errática obedece a la ligereza e incuria del agente en el ejercicio de sus funciones, que termina por ocasionar un daño antijurídico y que necesariamente debe ser reparado por el Estado.

Por otra parte el dolo se configura cuando la persona incurre en la acción u omisión, con el ánimo consciente de inferir daño a otro o a sus bienes. Al respecto la Corte Constitucional ha expuesto:

“Siendo ello así, si por su propia decisión el servidor público opta por actuar en forma abiertamente contraria al ordenamiento jurídico, con la intención positiva de inferir daño a la persona o a la propiedad de alguien, o en atropello y desconocimiento deliberado de sus derechos fundamentales, o incurre en un error de conducta en que no habría incurrido otra persona en el ejercicio de ese cargo, resultu evidente que no desempeña sus funciones de conformidad con la Carta, y en cambio, sí lo hace contrariándola, o quebrantando la ley o

¹⁸ Enrique Barros Bourie. *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Editorial Jurídica de Chile 2009.

¹⁹ JOSÉ LUIS DE LOS MOZOS. *El principio de la Buena Fe*. Bosch, Casa Editorial Barcelona. 965 Pg. 57 “Por eso la hemos calificado en contraposición a la buena fe objetiva, de buena fe sub-legítimamente. Refiriéndose a la conducta del sujeto, en relación con la propia situación, a con la ajena, de la que se deriva su derecho, según los casos. En el primer supuesto, consiste en la creencia o ignorancia de no dañar un interés ajeno tutelado por el derecho, lo que se manifiesta en las relaciones no solo de los derechos reales, sino también en las más diversas (...)”.

²⁰ Consejo de Estado. Sala de la Contenciosa Administrativa. Sección Tercera. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Radicación N° 25000-23-26-000-2001-02841-01(30226). Providencia del 26 de mayo de 2010.



el reglamento y en todo caso en perjuicio de los intereses de la comunidad o de sus asociados, y no al servicio sino en perjuicio del Estado. ²¹Resaltado fuera de texto.

Así las cosas, los servidores públicos son responsables no sólo por infringir la Constitución y las leyes como lo son los particulares, sino también por la **extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones.**

Con la expedición de la Ley 678 de 2001, “*Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición.*”, se estableció un régimen de presunción de **los elementos de dolo y culpa grave** con las que se califica la conducta del agente, en los siguientes términos:

“Artículo 5°. DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.

Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:

1. Obrar con desviación de poder.

- 2. Haber expedido el acto administrativo con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada o de la norma que le sirve de fundamento.*
- 3. Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de sustento a la decisión de la administración.*
- 4. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.*
- 5. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.*

Artículo 6°. CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

Se presume que la conducta es gravemente culposa por las siguientes causas:

1. Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.

- 2. Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable.*
- 3. Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable.*
- 4. Violar manifiesta e inexcusablemente el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal.”. (Resaltado fuera de texto original)*

Según lo ha decantado la jurisprudencia del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en estos eventos, la Administración en su condición de demandante tiene la carga de probar únicamente los supuestos a los que aluden las normas,

²¹ Sentencia C-484 de junio 25 de 2002.



pues “...se trata de “presunciones legales”²² (*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”...”.²³

En relación con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia C-595 de 2010, explicó:

“Una presunción legal releva a una de las partes de la carga de probar el hecho presumido. Sin embargo, en la mayoría de las ocasiones a quien favorece la presunción debe demostrar la ocurrencia del hecho antecedente a partir del cual se deriva la existencia del hecho presumido, cuya demostración no es comúnmente un asunto complicado. La ley que establece la presunción al beneficiar a una de las partes termina por afectar a la otra parte ya que resulta obligada a demostrar la inexistencia del hecho presumido de manera directa o desvirtuando el hecho antecedente. Luego, las presunciones tienen como efecto procesal el invertir la carga de la prueba.” (Negrilla de texto).

De esta forma se garantiza el derecho fundamental al debido proceso, pues el agente estatal está posibilitado para presentar prueba en contrario que lo libere de responsabilidad²⁴. En otras palabras, por tratarse de una presunción legal, esto es que admite prueba en contrario, la parte demandada tiene abierta la 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.

Ahora, la Corte Constitucional, al estudiar sobre la constitucionalidad de las presunciones que preceptúan los artículos 5° y 6° de la Ley 678 de 2001, en la sentencia C- 374 de 2002, precisó:

“(...) el establecimiento de las presunciones legales de dolo y de culpa grave en los artículos 5° y 6° de la Ley 678 de 2001 no implican la atribución de culpabilidad alguna en cabeza del demandado en acción de repetición que, de contera, acarree desconocimiento del principio superior de la igualdad, puesto que constituyen un mecanismo procesal que ha sido diseñado por el legislador, en ejercicio de su competencia constitucional para configurar las instituciones procesales y definir el régimen de responsabilidad de los servidores públicos

²² 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 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 (...) Corroborar la idea de que el artículo 5° no establece presunciones sino que enuncia casos de dolo, la definición misma que sobre éste hace en su inciso 1°, 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.

²³ CONSEJO DE ESTADO. Óp. Cit. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Rad.: 27001-23-31-000-2006-00180-01 (40755).

²⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C 374 de 2002.



(arts.124 y 150 Superiores), con el fin de realizar el mandato del inciso segundo del artículo 90 de la Carta Política que le ordena al Estado repetir contra sus agentes cuando éstos en razón de su conducta dolosa o gravemente culposa han dado lugar a una condena de reparación patrimonial en su contra.

En efecto, 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 surtir en esta clase de actuaciones, sin que pueda pensarse que por esta circunstancia se vulnera el debido proceso.

Estos propósitos quedaron consignados en la exposición de motivos al proyecto de ley que luego se convirtió en la Ley 678 de 2001, donde se justificó el régimen de presunciones contemplado en las normas impugnadas al reconocer que "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". (Negrilla fuera de texto).

En efecto, probada una de las causales previstas en los artículos 5 o 6 de la Ley 678 de 2001, opera la presunción de culpa grave o dolo en el actuar del agente.

Descendiendo al *sub-examine*, observa el Despacho que la entidad demandante endilga responsabilidad a los demandados CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO y JAIRO PACHECO SUÁREZ, en su calidad de ex-Alcaldes del Municipio de Chíquiza, a título de *DOLO* conforme a lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 5 de la Ley 678 de 2001, esto es por "Obrar con desviación de poder", y si no por lo menos lo es por *CULPA GRAVE* de acuerdo a lo establecido en el numeral 1º del artículo 6 de la citada ley es decir por "Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho" (fl.6)

Lo anterior atendiendo a la conducta del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, quien en su calidad de Alcalde de Chíquiza para el periodo constitucional 2004-2007, solicitó al Almacén Auto-repuestos Ltda., el suministro de unos repuestos para los vehículos y maquinaria pesada y agrícola de propiedad de la entidad territorial, y posteriormente sin justificación alguna no canceló las facturas cambiarias expedidas por dicho suministro, resaltando que algunas quedaron con deficiencias como la falta de firma del alcalde, la fecha de expedición,



lo cual conllevó a que con posterioridad se interpusiera demanda ejecutiva que fue acompañada de las facturas y de prueba anticipada de interrogatorio de parte que absolvió el aquí demandado, con la que finalmente se integró título.

Que así mismo el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, está llamado a responder por el valor pagado por el municipio, por cuanto durante su periodo como alcalde 2007-2011, se negó a pagar las facturas, circunstancia que llevó a la presentación del proceso ejecutivo singular No. 2010-0078, fallado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza el 4 de junio de 2013, y conciliado el 4 de diciembre de 2014, por un valor total a cargo del ente territorial de \$30.000.000.00.

Con fundamento en lo anterior, y atendiendo la fijación del litigio (minuto 00:23:14 y fl.152 vto.), procederá el Despacho a establecer *si los demandados, señores CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO y JAIRO PACHECO SUÁREZ en su condición de exalcaldes del MUNICIPIO DE CHÍQUIZA actuaron o no con dolo o culpa grave, al omitir en el ejercicio de sus funciones, el pago de unas facturas cambiarias de compraventa al Almacén Auto repuestos LTDA., que conllevó a que con posterioridad el municipio fuera condenado al pago de la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000), dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 adelantado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza.*

Cabe precisar que la conducta de DOLO endilgada a los demandados será analizada conforme a lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 5 de la Ley 678 de 2001, esto es por "Obrar con desviación de poder" y así mismo la CULPA GRAVE se estudiará bajo la presunción establecida en el numeral 1º del artículo 6 de la citada ley es decir por "Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho", por cuanto fueron las únicas presunciones alegadas en el escrito de demanda (fl.6).

Lo anterior implica que el municipio de Chíquiza debe probar únicamente el supuesto fáctico en el que se basa las presunciones que alega para que éstas operen, correspondiéndole a los demandados la carga de desvirtuar el hecho alegado a fin de eximirse de responsabilidad.

En los anteriores términos procede el Despacho a analizar la conducta de los demandados:



4.2 De la cualificación de la conducta del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO:

Leída la demanda, se encuentra que al demandado se le endilga responsabilidad por **dolo y/o culpa grave** bajo las presunciones de *Obrar con desviación de poder* y *Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho* (fl.6), con ocasión de la condena impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 promovido por Almacén Auto-repuestos Ltda., en el que se profirió sentencia de primera instancia el cuatro (04) de junio de 2013 y se celebró Audiencia de Conciliación el cuatro (04) de diciembre de 2013, en la que se acordó el pago de la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000) a cargo de la entidad territorial.

Se solicita condenar al demandado al pago de la referida suma de dinero, atendiendo a que en su calidad de Alcalde de Chíquiza para el periodo constitucional 2004-2007, solicitó al Almacén Auto-repuestos Ltda., el suministro de unos repuestos para los vehículos y maquinaria pesada y agrícola de propiedad de la entidad territorial, y posteriormente sin justificación alguna no canceló las facturas cambiarias expedidas por dicho suministro, resaltando que algunas quedaron con deficiencias como la falta de firma del alcalde, la fecha de expedición, lo cual conllevó a que con posterioridad se interpusiera demanda ejecutiva que fue acompañada de las facturas y de prueba anticipada de interrogatorio de parte que absolvió el aquí demandado, con la que finalmente se integró título.

Por su parte el demandado manifiesta que las facturas del Almacén Auto-repuestos Ltda., se debieron haber cobrado con el lleno de los requisitos de ley: *orden de pedido, registro presupuestal, cuenta de cobro, facturas legalmente diligenciadas, acta de recibo de la oficina de planeación dentro del mes que se causó y su fecha dentro del año fiscal (diciembre de 2007) a más tardar* (fl.199). Sustenta que *si el Señor JOSE OCHOA, representante legal del Almacén Auto repuestos hubiese presentado debidamente la cuenta de cobro al Municipio de Chíquiza, inclusive en el mes de diciembre del año 2007, se hubiera podido legalizar su pago dentro del año...* (fls.99 y 100). Agrega que por el contrario las facturas fueron presentadas hasta febrero del año 2008, en una nueva administración.

Así mismo, argumenta que al no existir orden o solicitud de pedido, ni registro presupuestal, no le asistía la obligación al municipio de cancelar la obligación, teniendo en cuenta además que las facturas contenían deficiencias como la falta de



fecha en las facturas así como de la firma del alcalde y el representante legal del Almacén, visto bueno y recibido de la oficina de planeación.

Ahora, en su concepto de fondo el **Ministerio Público** señala que están presentes los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO como ex alcalde del municipio de Chíquiza, quien con su actuación gravemente culposa dio lugar al suministro irregular de repuestos, sin expedir orden previa y escrita, contar con disponibilidad y registro presupuestal, firmar acta de recibido y comprometer en interrogatorio de parte absuelto con posterioridad a la terminación de su mandato, llevando a la conformación de un título que para la jurisdicción ordinaria ostentaba la naturaleza de "título valor", que conllevó a sentencia que ordenó seguir adelante con la ejecución y posterior suscripción de acuerdo conciliatorio judicial, "*conductas que revelan una violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho, en los términos del numeral primero artículo 6 de la Ley 678 de 2001*". Con fundamento en lo anterior solicita declarar responsable al demandado de los hechos que dieron lugar al pago de \$30.000.000,00, a cargo de la entidad territorial en cumplimiento de conciliación judicial dentro del proceso ejecutivo No. 2010-0078 y condenarlo al pago de dicha suma de dinero.

Así las cosas, entrará el Despacho a analizar la responsabilidad del demandado, atendiendo lo expuesto en los precedentes jurisprudenciales anteriormente citados y las pruebas aportadas al plenario, específicamente la documental que obra dentro del Proceso Ejecutivo No.15-23-24-089-001-2010-0078, tramitado en primera instancia por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza, que fue solicitado como prueba por la parte actora y también por los demandados y allegado en copia auténtica íntegra y legible (ver cuaderno de pruebas 1 y 2), por lo cual se incorporó al expediente en audiencia de pruebas celebrada el 07 de octubre de 2016 (fls.177-178) constituyendo por tanto plena prueba en el presente medio de control.

Cabe precisar que frente a la valoración probatoria de los procesos trasladados el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento señaló "*...en los eventos en los cuales el traslado de las pruebas recaudadas dentro de otro proceso es solicitado por ambas partes, dichas pruebas pueden ser tenidas en cuenta en el proceso contencioso administrativo, aun cuando hayan sido practicadas sin citación o intervención de alguna de ellas en el proceso original y no hayan*



*sido ratificadas en el contencioso administrativo*²⁵. (Negrilla fuera de texto). En efecto atendiendo a que el expediente ejecutivo fue solicitado como prueba por ambas partes, es procedente su valoración como prueba documental dentro del presente medio de control.

En este orden de ideas, del análisis del expediente Ejecutivo No.15-23-24-089-001-2010-0078, se puede establecer que mediante apoderado judicial el señor JOSÉ OCHOA CHAPARRO como representante legal del Almacén Auto-repuestos Ltda., interpuso demanda ejecutiva singular de menor cuantía en contra del MUNICIPIO DE CHÍQUIZA, representado en su momento por el alcalde JAIRO PACHECO, con el fin de librar mandamiento de pago por las sumas contenidas en las facturas de venta Nros. 42723, 42355, 42611, 62681, 43214, 43445, 43406, 42463, 42471, 42477, 42498, 42110, 42225, 42324, 42339, 42397, 42501, 42504, 42535, 42541, 42576, 42590, 42624, 42821, 42924, 43161, 43232, 43506, 42503, 42268 y 42349 expedidas por el Almacén Auto Repuestos, durante los meses de julio a diciembre de 2007, junto con los intereses moratorios desde el día de la expedición de cada factura hasta que se verificara el pago.

Al revisar el escrito de demanda ejecutiva se puede establecer que se solicitó librar mandamiento de pago frente a un primer grupo de facturas, que en criterio del ejecutante reunían los requisitos del Código de Comercio, esto es las facturas Nros. 42723, 42355, 42611, 62681, 43214, 43445 y 43406 (fls.1 y 2 C. 1 Proceso Ejecutivo); y en el segundo grupo, el título se integró no sólo con las facturas Nros. 42463, 42471, 42477, 42498, 42110, 42225, 42324, 42339, 42397, 42501, 42504, 42535, 42541, 42576, 42590, 42624, 42821, 42924, 43161, 43232, 43506, 42503, 42268 y 42349, sino además con *interrogatorio anticipado de parte* rendido por el señor CARLOS ANTONIO PACHECO (fls.3 a 8 C. 1 Proceso Ejecutivo).

De igual forma, como fundamentos de hecho de la demanda se señaló que el alcalde de Chíquiza CARLOS ANTONIO PACHECO, para el periodo 2004-2007 solicitó al representante de Almacén Auto-repuestos el suministro de repuestos y afines para los vehículos y maquinaria de propiedad del municipio, las cuales no canceló al momento de terminar su periodo constitucional, y que aunque varias facturas quedaron con deficiencias, "*faltando la firma del Alcalde CARLOS ANTONIO PACHECO,*

²⁵ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, sentencia del veintiséis (26) de mayo de 2016. Radicación número: 76001-23-31-000-2008-00142-01(39020). Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA



y fecha, ya que el mismo alcalde solicitó que quedarán sin firma, éste las colocaría al momento de girar el cheque", para "subsanan la deficiencia en firmas y fechas algunas de las facturas se le citó a interrogatorio e parte" (fl.3 C1 Proceso Ejecutivo).

Que revisadas las facturas frente a las cuales se libró mandamiento de pago por vía ejecutiva de menor cuantía a cargo del municipio de Chíquiza, se observa una serie de inconsistencias como la falta de firma del vendedor, la ausencia de fecha de creación y en otras se observa que la fecha está diligenciada con letra diferente del resto del documento y firmas distintas de recibido con las que no es posible identificar la persona que las suscribe (fl.12 a 43 C1 Proceso Ejecutivo).

Así mismo, obra dentro del expediente ejecutivo *DILIGENCIA DE INTERROGATORIO DE PARTE COMO PRUEBA ANTICIPADA*, realizada el 27 de agosto de 2008 ante el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Tunja y absuelta por el señor CARLOS ANTONIO PACHECO, en la que se le interrogó si era cierto que había solicitado los repuestos relacionados en cada una de las facturas que se le ponían de presente, especificando el número, valor, la fecha, si las había firmado o no, o si lo había hecho algún empleado de la alcaldía, y finalmente para que señalara si las avalaba para que el municipio de Chíquiza las cancelara. (fls.48 a 57 C1 Proceso Ejecutivo). Al respecto se pronunció en los siguientes términos:

"(...) PREGUNTA DOS: se lee. CONTESTO: Si es cierto, con el señor JOSE OCHOA hacíamos ordenes de pedido de acuerdo a las necesidades. PREGUNTA TRES: se lee CONTESTO: si es cierto de acuerdo a las necesidades cuando la maquinaria estaba varada y no había quien hiciera la orden de pedido se hacía por teléfono para aligerar el funcionamiento y una vez entregado el repuesto nosotros procedíamos a hacer lo pertinente para el pago y la legalización." (fl.54 C1 Proceso Ejecutivo).

Frente a las preguntas 4 a 35, el interrogado aceptó y señaló para que vehículos se habían entregado los repuestos directamente a él (preguntas 25, 28, 30, 32, 33, 34, 35) o a terceras personas, aceptó la fecha de cada factura, y en algunos casos expresó que había firmado las facturas (pregunta 23, 30, 33, 34, 35), en otras no las había firmado (preguntas 16, 17, 30), en otras las firmas que aparecían eran de los conductores de los vehículos del municipio (preguntas 4, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 19, 22, 24, 27, 29), también habían firmas o retiro de repuestos por terceros ajenos al municipio como el mecánico o persona encargada del arreglo (pregunta 18); es decir que reconoció firmas de terceras personas, y sin ostentar



la calidad de Alcalde terminó avalando o reconociendo a nombre del Municipio cada factura.

Frente a la pregunta 36, alusiva a si había dejado relacionadas esas cuentas para que se pagaran por vigencias anteriores manifestó: *"dentro del acta de entrega y el presupuesto que se dejó asignado para el 2008 está relacionado el total que quedó pendiente para el pago de almacén auto repuestos. Hay un formato especial que existe ahora Planeación Nacional en el que está especificado todo esto no por facturas pero si por total de la deuda, eso se puede solicitar una copia de esta acta al señor alcalde actual o a la tesorera, hay si cualquiera de los dos, la saliente o la entrante, yo me acuerdo que quedó relacionado"*. En respuesta a la pregunta 37, relativa a si sabía el motivo por el cual el Alcalde JAIRO PACHECO no cancelaba las facturas ni dejaba que se les colocara fecha, y las demás firmas que les hacían falta CONTESTÓ: *"si, lo más seguro es que en cada vigencia presupuestal se manejan rubros diferentes y para el caso como hubo cambio de gobierno y de año, el señor alcalde actual puede pagar estas deudas autorizadas únicamente por Juzgado, por un rubro específico que existe para estos casos"*.

Frente a la pregunta 38, relativa a si él había formalizado algún contrato con el almacén Auto Repuestos Ltda., para el suministro de repuestos con destino a los vehículos automotores y demás maquinaria de propiedad del municipio, CONTESTÓ: *"si, inicialmente cuando entramos al gobierno y le solicitamos al señor JOSE OCHOA tuvimos contrato, pero como estas órdenes son de menor cuantía, únicamente hacíamos la solicitud y la legalizábamos de inmediato, o sea nunca nos pasábamos de la cuantía que exige la ley 80 para hacer contrato específico"*. Finalmente agregó que: *"estas cuentas o facturas a las que me referí y quedaron pendiente de pago sin apropiación presupuestal se debió fundamentalmente a que el municipio fue tutelado para el no pago del transporte escolar en Chiquiza, nosotros acatamos la orden judicial pero como no nos dijo de que rubro debíamos sacar los dineros apelamos al presupuesto en maquinaria equipo que desde luego no alcanzó porque no estaba presupuestado (...)"*.

De otra parte observa el Despacho escrito mediante el cual el apoderado del Municipio de Chiquiza, interpone recurso de reposición en contra del mandamiento de pago de fecha 9 de febrero de 2011, con el que adjuntó los siguientes documentos (fls.97 a 107 C1 Proceso Ejecutivo):

- **Orden de suministro de fecha 21 de septiembre de 2007**, suscrita por el alcalde del municipio de Chiquiza CARLOS ANTONIO PACHECO, a favor de Almacén auto-repuestos Ltda., que corresponde a las facturas CR42498, CR42110, λCR42225, CR42268, CR42324, CR42339, CR42349, CR42355, CR42463,



CR42471, CR42475, CR42477, CR42501, CR42397 (fls.108 y 109 C1 Proceso Ejecutivo).

- **Acta de recibo** de fecha 30 de septiembre de 2007, suscrita por el entonces representante legal del municipio CARLOS ANTONIO PACHECO, de acuerdo con el detalle, valor y la orden de suministro anteriormente referida (fl.124 C1 Proceso Ejecutivo).
- **Orden de suministro de fecha 21 de septiembre de 2007**, suscrita por el alcalde del municipio de Chíquiza CARLOS ANTONIO PACHECO, a favor de Almacén auto-repuestos Ltda., que corresponde a las facturas CR43406, CR43232, CR43506 (fls.125 C1 Proceso Ejecutivo).
- **Acta de recibo de fecha 30 de septiembre de 2007**, suscrita por el entonces representante legal del municipio CARLOS ANTONIO PACHECO, de acuerdo con el detalle, valor y la orden de suministro anteriormente referida (fl.129 C1 Proceso Ejecutivo).
- **Orden de suministro de fecha 22 de agosto de 2007**, suscrita por el alcalde del municipio de Chíquiza CARLOS ANTONIO PACHECO, a favor de Almacén auto-repuestos Ltda., que corresponde a las facturas CR42681, CR42723, CR42821, CR42924, CR43214, CR43161 y CR43445. (fl.141 C1 Proceso Ejecutivo).
- **Acta de recibo de fecha 30 de agosto de 2007**, suscrita por el entonces representante legal del municipio CARLOS ANTONIO PACHECO, de acuerdo con el detalle, valor y la orden de suministro anteriormente referida (fl.149 C1 Proceso Ejecutivo).

De igual forma se observa que con el escrito de contestación de demanda ejecutiva, presentado por el apoderado del Municipio de Chíquiza, se adjuntó como pruebas los siguientes documentos (fls.2 a 18 C3 Proceso Ejecutivo):

- **Certificación de fecha 25 de julio de 2011**, suscrita por ANAIR SUÁREZ CABRERA en calidad de Secretaría de Hacienda del municipio de Chíquiza, en la que señala:

“Que en la información que reposa en el archivo de la Secretaria de Hacienda Municipal, correspondiente a la entrega de Tesorería del año 2007 para 2008 se encuentra un paquete de Cuentas pendientes de pago (...), que corresponden a las copias de los documentos de: 1) Orden de suministro de 22 de agosto a nombre de Auto Repuestos, en la cual no se encuentra ningún valor, las facturas CR42681, CR42723, CR42821, CR42924, COPIA FRA CR43214, COPIA FRA CR43161, CR 43445, Acta de recibo de fecha 30 de Agosto de 2007 sin firma de representante legal, copia RUT, Antecedentes fiscales, antecedentes disciplinarios, cámara de Comercio, fotocopia de la Cédula de Ciudadanía; 2) orden de suministro de fecha 22 de Agosto a nombre de AUTOREPUESTOS, por valor de \$5.310.270, las facturas CR42535, CR42541, CR42576, CR42590, COPIA FRE CR 42504, COPIA FRA CR42503, COPIA FRA CR42611, CR42624, no existe Acta de Recibo. 3) orden de suministro de fecha 21 de Septiembre de 2007 a nombre de AUTOREPUESTOS por \$348.780, las facturas CR43506, CR43232, COPIA FRA CR 43506, Acta de Recibo de fecha 30 de septiembre de 2007 sin firma del Representante Legal; 4) Orden de



suministro de fecha 21 de Septiembre de 2007 u nombre de AUTOREPUESTOS por valor de \$5.383.834, las facturas CR42498, CR42110, CR42225, CR42268, CR442324, CR42339, CR42249, CR42355, CR42463, CR42471, CR42475, CR42477, COPIA FRA CR42501, COPIA FRA CR42397 y Acta de recibo de 30 de septiembre de 2007, sin firma del Representante Legal; Todos con el objeto: Suministro de repuestos para maquinaria del Municipio de Chiquiza. Estos documentos NO cuentan con Disponibilidad Presupuestal y mucho menos con Registro presupuestal. Así mismo certifico que estas cuentas no se encuentran registradas en las resoluciones No. 125 de 31 de diciembre de 2007, por la cual se "Constituyen la Reserva Presupuestal para el año 2008" y la Resolución No. 126 de 31 de Diciembre de 2007 por la cual se "Constituyen las Cuentas por pagar pura la vigencia 2008", y que dentro de los documentos soporte de la orden de suministro no aparece garantía única de cumplimiento (póliza de seguros). (fl.19 C3 Proceso Ejecutivo). (Negrilla y subrayas fuera de texto).

- **Resolución No. 126 del 31 de diciembre de 2007**, suscrita por CARLOS ANTONIO PACHECO en calidad de Alcalde Municipal de Chiquiza y Cristina Pacheco Amado en calidad de Secretaria de Despacho "*Por la cual se constituye las Cuentas por Pagar para la vigencia fiscal del 2008 del Municipio de Chiquiza*", de cuya lectura se establece que la obligación reclamada al Almacén Auto-repuestos Ltda., no fue relacionada como cuenta por pagar por el señor CARLOS ANTONIO PACHECO (fls.20 a 21 C3 Proceso Ejecutivo).
- **Resolución No. 127 del 31 de diciembre de 2007**, proferida por la alcaldía municipal de Chiquiza "*Por la cual se constituye la Reserva Presupuestal para la vigencia fiscal del 2007 del Municipio de Chiquiza*", de cuyo contenido se establece que la obligación reclamada al Almacén Auto-repuestos Ltda., tampoco fue relacionada dentro de la reserva presupuestal por el señor CARLOS ANTONIO PACHECO (fl.26 C3 Proceso Ejecutivo).
- **Oficio de fecha 22 de febrero de 2008**, dirigido al señor CARLOS ANTONIO PACHECO y al Comité de Empalme Administración 2004-2007 de Chiquiza, suscrito por los integrantes de la Comisión de Empalme de la Administración entrante en el que solicitan al demandado, aclaraciones al Acta de empalme, en cuyo numeral "4" se señaló:

"(...) rogamos se nos aclare un listado de cuentas Pendientes de Pago Radicadas ante Tesorería, las cuales no Poseen disponibilidad Presupuestal, ni Registro Presupuestal, pero sí el recibido por parte del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO y su efecto (sic) el Jefe de Planeación o los operarios de la maquinaria, desconociendo el Decreto 111/96 y La Constitución Política de Colombia, los cuales prohíben ordenar un Gasto sin disponibilidad Presupuestal. Dichas cuentas asciende a la suma de CINCUENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS CUARENTA Y UN PESOS (\$51.649.541), donde podemos observar que predominan facturas de



suministro de repuestos para la maquinaria del municipio, cuyo proveedor es JOSÉ OCHOA CHAPARRO O ALMACÉN AUTO REPUESTO, facturas No. (...) de las cuales en su mayoría carecen de fecha de emisión de la factura y otras con enmendaduras". (fl.22 y 25 C3 Proceso Ejecutivo).

Con fundamento en el anterior análisis probatorio, dentro del plenario se encuentran acreditados los siguientes aspectos:

Que en interrogatorio de parte anticipado el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, aceptó que durante su mandato, solicitó al Almacén Auto-repuestos Ltda., el suministro de repuestos para la maquinaria del municipio, lo cual se corrobora también con las *Ordenes de suministro* de fechas 21 de septiembre de 2007, 21 de septiembre de 2007 y 22 de agosto de 2007 (fls.108 y 109; 125 y 141 del C1 Proceso Ejecutivo) y las correspondientes *Actas de Recibo* suscritas por el alcalde CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO (fls.124, 129 y 149 C1 Proceso Ejecutivo).

Que si bien con el recurso de reposición que la defensa del municipio planteó contra el mandamiento de pago (fls.97 a 107 C1 Proceso Ejecutivo), se aportaron las *Ordenes de suministro* de fechas 21 de septiembre de 2007, 21 de septiembre de 2007 y 22 de agosto de 2007 (fls.108 y 109; 125 y 141 del C1 Proceso Ejecutivo), con las que se pretendía demostrar que las facturas exhibidas como título ejecutivo base de ejecución provenían de una relación de orden contractual, no obstante no pasa por alto este Despacho la manifestación hecha por el mismo señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, en el interrogatorio de parte "*si es cierto de acuerdo a las necesidades cuando la maquinaria estaba varada y no había quien hiciera la orden de pedido se hacía por teléfono para aligerar el funcionamiento y una vez entregado el repuesto nosotros procedíamos a hacer lo pertinente para el pago y la legalización.*" (fl.54 C1 Proceso Ejecutivo). Esta afirmación que hace el demandado en su interrogatorio cobra relevancia, cuando se observa que las *Actas de Recibo* que fueron aportadas con las referidas ordenes de suministro solo están suscritas por el alcalde CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO faltando la firma del proveedor es decir del representante legal de Almacén auto-repuesto Ltda. (fls.124, 129 y 149 C1 Proceso Ejecutivo). Así las cosas, se puede evidenciar que en algunos casos las solicitudes de suministro fueron verbales y en otras se profirió orden escrita de suministro.

Que tanto el ejecutante como el ejecutado conocían las reglas para el suministro de los repuestos, esto es, la necesidad de una orden previa y escrita de suministro



generada por el representante legal de la administración, acompañada de las facturas respectivas expedidas por el proveedor, aceptada por el Alcalde, junto con el acta de entrega a satisfacción suscrita también por el representante legal.

Que las solicitudes de suministro de repuestos hechas por el alcalde CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, al Almacén Auto-repuestos Ltda., **no tenían certificado de disponibilidad Presupuestal y tampoco registro presupuestal**, según se desprende del contenido del **Oficio de fecha 22 de febrero de 2008**, suscrito por los integrantes de la Comisión de Empalme de la Administración entrante en el que solicitaron al demandado: "(...) *rogamos se nos aclare un listado de cuentas Pendientes de Pago Radicadas ante Tesorería, las cuales no Poseen disponibilidad Presupuestal, ni Registro Presupuestal, pero sí el recibido por parte del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO*" (fl.22 y 25 C3 Proceso Ejecutivo). Así mismo al analizar el contenido de las Resoluciones Nros. 126 del 31 de diciembre de 2007 y 127 del 31 de diciembre de 2007, se establece que la obligación adquirida con el Almacén Auto-repuestos Ltda., no fue relacionada como **cuenta por pagar** y tampoco se constituyó una **reserva presupuestal** para su pago por parte del demandado CARLOS ANTONIO PACHECO (fls.20 a 21 y 25 C3 Proceso Ejecutivo).

Que en el interrogatorio de parte el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO manifiesta "*estas cuentas o facturas a las que me referí y quedaron pendiente de pago sin apropiación presupuestal se debió fundamentalmente a que el municipio fue tutelado para el no pago del transporte escolar en Chiquiza, nosotros acatamos la orden judicial pero como no nos dijo de que rubro debíamos sacar los dineros apelamos al presupuesto en maquinaria equipo que desde luego no alcanzó porque no estaba presupuestado (...)*", hecho que demuestra la ausencia de respaldo presupuestal para ordenar y posteriormente pagar los suministros, lo cual sumado a la omisión de incorporar la obligación adquirida con el Almacén Auto-repuestos Ltda., para el año 2008 y las irregularidades advertidas por la Comisión de Empalme de la Administración entrante sobre la ausencia de disponibilidad presupuestal de las cuentas pendientes de pago.

Ahora bien, es importante señalar que para el año 2007 cuando el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, solicitó al Almacén Auto-repuestos Ltda., el suministro de repuestos para los vehículos automotores de propiedad del municipio, debió acatar lo dispuesto en los siguientes preceptos constitucionales y legales vigentes para ese momento.



En primer lugar frente al tema del **presupuesto** la Constitución Política establece:

“Artículo 345. *En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos.*

Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

Por su parte frente a la **ejecución del presupuesto** el **Decreto 111 de 1996**²⁶, establece:

“ARTÍCULO 71. *Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos.*

Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin. En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.

En consecuencia, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible, o sin la autorización previa del Confis o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados.

(...).

Cualquier compromiso que se udquiera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones (L. 38/89, art. 86; L. 179/94, art. 49).”

Por otro lado la Ley 80 de 1993 también regula aspectos que sin duda pertenecen al sistema presupuestal público, pero relacionados íntimamente con la contratación estatal. Se trata de disposiciones relacionadas con el valor del contrato y la forma de pago:

El **artículo 25 numeral 6** de la Ley 80 de 1993, que regula el principio de economía -y rige en todos los procedimientos de selección-, establece en el numeral 6: *“Las entidades estatales abrirán licitaciones e iniciarán procesos de suscripción de contratos, cuando existan las respectivas partidas o disponibilidades presupuestales.”*

²⁶ “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989 Orgánica de Presupuesto, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto”.



Esta norma creó uno de los tantos requisitos que la Ley 80 exige para adelantar cualquier proceso de selección de contratistas: antes de iniciar el proceso-incluida la contratación directa-es necesario contar con *disponibilidad presupuestal*.

Con fundamento en lo analizado hasta ahora, hay que preguntarse *¿qué es la disponibilidad presupuestal?* Suele confundirse con el *registro presupuestal*, pero en realidad hace referencia a la certificación que expide el funcionario encargado de administrar los recursos de la entidad, donde hace constar que en el presupuesto existen dinero para atender una prestación económica futura y eventual que surgirá de un proceso de contratación que la entidad tiene interés en adelantar²⁷.

Así mismo el artículo 25 numeral 13 de la Ley 80 de 1993 regula la *reserva, compromiso o registro presupuestal* -conocida como RP- porque establece que: *“Las autoridades constituirán las reservas y compromisos presupuestales necesarios, tomando como base el valor de las prestaciones al momento de celebrar el contrato y el estimativo de los ajustes resultantes de la aplicación de la cláusula de actualización de precios.”*

Ahora es importante precisar que el artículo 39 de la Ley 80 de 1993²⁸ y el artículo 25 del Decreto 679 de 1994²⁹ establecían, por regla general, que el contrato estatal es solemne, y para su perfeccionamiento debe constar por escrito para que produzca efectos jurídicos entre las partes y sea oponible a terceros.

Sin embargo, inspirada en principios como celeridad, eficacia y economía que orientan la actividad contractual del Estado, la misma ley permite que para la ejecución de trabajos, obras y la adquisición de bienes dentro de unas cuantías específicas (artículo 39 de la Ley 80 de 1993), **se obvien las exigencias ad**

²⁷ Los arts. 19 y 20 del Decreto reglamentario 568 de 1996 definen estos conceptos de la siguiente manera:

“Art. 19.- **El certificado de disponibilidad** es el documento expedido por el jefe de presupuesto a quien haga sus veces con el cual se garantiza la existencia de apropiación presupuestal disponible y libre de afectación para la asunción de compromisos. Este documento afecta preliminarmente el presupuesto mientras se perfecciona el compromiso y se efectúa el correspondiente registro presupuestal. En consecuencia, las árganas deberán llevar un registro de éstos que permita determinar los saldos de apropiación disponible para expedir nuevas disponibilidades.”

“Art. 20.- **El registro presupuestal** es la operación mediante la cual se perfecciona el compromiso y se afecta en forma definitiva la apropiación, garantizando que ésta no será desviada a ningún otro fin. En esta operación se debe indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar.”

²⁸ Este artículo estuvo vigente hasta 16 de enero de 2008, en atención a que el mismo fue **derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007**, publicada en el diario oficial No. 46.691 de 16 de julio de 2007, y conforme al artículo 33 de dicha normatividad, el legislador determinó que empezaría a regir seis (6) meses después de su promulgación.

²⁹ Derogado por el numeral 9.2 del Decreto Nacional 734 de 2012



solemnitatem y sea posible la celebración de los contratos estatales sin las formalidades plenas.

En esos contratos sin formalidades plenas, su existencia y eficacia no está determinada por el ritualismo previsto por los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, sino por su consensualidad relativa, porque para su perfeccionamiento **basta con que se llegue a un acuerdo sobre el objeto y el precio, y el representante de la entidad lo ordene previamente y por escrito, para que nazca a la vida jurídica.**

Cabe precisar que el concepto de formalidades plenas fue superado con la expedición de la Ley 1150 de 2007, que derogó el artículo 39 del estatuto de contratación estatal y con el Decreto 066 de 2008 que también derogó el Decreto 679 de 1994, y fue reemplazado por la noción de los contratos de mínima cuantía cuya regulación está establecida en los artículos 2 de la Ley 1150 de 2007 y 94 de la Ley 1474 de 2011 y por el capítulo V del Decreto 734 de 2012.

En conclusión, para el año 2007 cuando el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, solicitó al Almacén Auto-repuestos Ltda., el suministro de repuestos para los vehículos automotores de propiedad del municipio, el artículo 39 de Ley 80 de 1993, permitía la celebración de contratos sin formalidades plenas, no obstante se exigía que **las obras, trabajos, bienes o servicios objeto del contrato fueran ordenados, previamente y por escrito por el jefe o representante legal de la entidad, precisando el objeto del contrato y la contraprestación.**

Ahora, el Consejo de Estado ha señalado que en la contratación desprovista de formalidades plenas **no se puede prescindir de requisitos como la disponibilidad y registró presupuestales;** en providencia del 3 de octubre de 2012 de la Sección Tercera, subsección A, con ponencia del Consejero Doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera, dentro de la radicación N° 23001-23-31-000-1998-08976-01(26140), precisó:

“Al respecto, el primer interrogante que surge es el concerniente al concepto de formalidades plenas, pues la Ley 80 de 1993 no contiene una noción al respecto; no obstante, el artículo 25 del Decreto 679 de 1994, reglamentario de la Ley 80, señala que debe entenderse por formalidades plenas “la elaboración de un documento escrito, firmado por las partes en el que además de establecer los elementos esenciales del contrato, se incluyan las demás cláusulas a que haya lugar, y el cual es publicado en la forma prevista por el parágrafo 3° del artículo 41 de la Ley 80 de 1993”; ahora, por oposición, podría pensarse en que en la contratación desprovista de formalidades plenas se prescinde de los anteriores requisitos, pero ello no es así.



Normas como el artículo 24 y el propio artículo 25 del Decreto 679 de 1994³⁰ sólo excluyen el cumplimiento de algunas formalidades que, por regla general, la legislación requiere para que el contrato estatal surja al universo jurídico y pueda ejecutarse en legal forma, particularmente, las que tienen que ver con el procedimiento de escogencia del contratista, la forma que reviste el contrato estatal y la publicidad del mismo; pero, otras de las formalidades, como la disponibilidad y registro presupuestales, por ejemplo, deben ser satisfechas.”

Colorario de los anteriores preceptos normativos y jurisprudenciales transcritos concluye el Despacho que la conducta desplegada por el demandado CARLOS ANTONIO BUITRAGO, cuando se desempeñó como alcalde del MUNICIPIO DE CHÍQUIZA para los años 2004 a 2007, consistente en ordenar el suministro de unos repuestos para los vehículos automotores de propiedad del municipio, sin contar con respaldo presupuestal y no pagar las facturas emitidas por dicho concepto, incurrió en **Culpa Grave** bajo la presunción establecida en el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, esto es por “Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho”, atendiendo a que en el ejercicio de sus funciones como ordenador del gasto omitió la obligación que le imponía el Estatuto Orgánico de Presupuesto (artículo 71 del Decreto 111 de 1996) y la Ley 80 de 1993 (artículo 25 numeral 13 y artículo 39), de contar con la disponibilidad presupuestal y registro presupuestal, para el pago de la obligación adquirida con Almacén Auto-repuestos LTDA., o en su defecto al no ser posible la cancelación de las facturas soporte del suministro durante su administración como alcalde debió haberlas incluido en la **Resolución No. 126 del 31 de diciembre de 2007** “Por la cual se constituye las Cuentas por Pagar para la vigencia fiscal del 2008 del Municipio de Chiquiza” o en su defecto en la **Resolución**

³⁰ “Artículo 24. (Derogado por el Decreto 2504 de 2001) De la publicación de los contratos. Deberán publicarse en la forma prevista en el parágrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, los contratos que deben tener formalidades plenas de acuerdo con el artículo 39 de la misma ley”.

“Artículo 25. De los contratos con formalidades plenas. De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993, se entiende por formalidades plenas la elaboración de un documento escrito, firmado por las partes en el que además de establecer los elementos esenciales del contrato, se incluyen las demás cláusulas a que haya lugar, y el cual es publicado en la forma prevista por el parágrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80.

“De acuerdo con el artículo 39 de la Ley 80 de 1993 se prescindirá de las formalidades plenas cuando el valor del contrato sea igual o inferior a las cuantías que se señalan en dicha disposición, caso en el cual las obras, trabajos, bienes o servicios objeto del contrato, deben ser ordenados previamente y por escrito por el jefe o representante legal de la entidad, o por el funcionario en quien hubiese delegado la contratación de acuerdo con la ley.

“Las órdenes a que se refiere dicho artículo deberán precisar cuando menos el objeto del contrato y la contraprestación, así como los demás elementos necesarios para proceder al registro presupuestal del acto, cuando a ello haya lugar, y podrán contener las demás estipulaciones que las entidades estatales consideren necesarias de acuerdo con la ley. Adicionalmente el contratista deberá manifestar que no se encuentra en ninguna de las causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la ley.

Para efectos del pago de las obligaciones derivadas de contratos sin formalidades plenas no será necesario la expedición de una resolución de reconocimiento y pago”.



No. 127 del 31 de diciembre de 2007, “*Por la cual se constituye la Reserva Presupuestal para la vigencia fiscal del 2007 del Municipio de Chíquiza*”, sin embargo ello no ocurrió.

Lo anterior conllevó a que en la administración siguiente del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ no se contara con el presupuesto para cancelar la obligación contenida en las facturas Nros. 42723, 42355, 42611, 62681, 43214, 43445, 43406, 42463, 42471, 42477, 42498, 42110, 42225, 42324, 42339, 42397, 42501, 42504, 42535, 42541, 42576, 42590, 42624, 42821, 42924, 43161, 43232, 43506, 42503, 42268 y 42349 expedidas por el Almacén Auto Repuestos, durante los meses de julio a diciembre de 2007 y finalmente a la condena impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 promovido por Almacén Auto-repuestos Ltda., en el que se acordó el pago de la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000) a cargo de la entidad territorial.

Entonces, es inexcusable la violación de las mencionadas normas, máxime cuando se trata de normas catalogadas como de orden público, cuyo obligatorio cumplimiento no puede supeditarse a interpretaciones personales del agente y en consecuencia, no hay juicios de valor que justifiquen la omisión que ocasionó la condena del Estado.

En efecto es manifiesta la negligencia del demandado en quien recae el deber de instruirse a efectos de desempeñar la labor encomendada y evitar graves perjuicios patrimoniales.

Cabe precisar que la conducta desplegada por el demandado no se enmarca dentro de una conducta dolosa sino como se analizó la conducta del ex - agente del Estado es gravemente culposa, por cuanto el daño fue consecuencia de una infracción directa a la Constitución y a la ley y de una inexcusable extralimitación en el ejercicio de funciones, presupuesto establecido en el artículo 6 de la Ley 678 de 2001.

En consecuencia el señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, será declarado patrimonialmente responsable, en su calidad de ex alcalde del municipio de Chíquiza, como agente generador del daño antijurídico que trajo como consecuencia la condena a la entidad territorial dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 adelantado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza.



4.3 De la cualificación de la conducta del señor JAIRO PACHECO SUÁREZ:

Al respecto se observa que al demandado se le endilga responsabilidad por **dolo** y/o **culpa grave** bajo las presunciones de *Obrar con desviación de poder*” y *“Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho”* (fl.6), atendiendo a que durante su periodo como alcalde 2007-2011, se negó a pagar las facturas, circunstancia que llevó a la presentación del proceso ejecutivo singular No. 2010-0078, fallado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza el 4 de junio de 2013, y conciliado el 4 de diciembre de 2014, por un valor total a cargo del ente territorial de \$30.000.000.00.

Por su parte el demandado señala que no era posible efectuar el pago de las facturas presentadas para su cobro porque no reunían los requisitos legales como firma del creador, firma de aceptación y fecha y por tanto no podían servir de título; además porque *“La administración anterior periodo 2004-2007 no apropió los recursos necesarios para tal fin, los cuales para su ejecución debían haber quedado con una reserva presupuestal en cuentas por pagar”* y finalmente porque el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza mediante sentencia de 15 de diciembre de 2011, declaró probada la excepción denominada *“ausencia de requisitos legales de las facturas exhibidas”*.

Ahora, en su concepto de fondo el **Ministerio Público** señala que *su conducta al momento de iniciar su periodo constitucional como Alcalde corresponde al acatamiento no solo de las normas constitucionales, sino del cumplimiento de la ley 80 de 1993 y del Decreto 111 de 1996, “ pues aun cuando le fueron radicadas cuentas de cobro presentadas por el representante de Auto Repuestos Ltda., era evidente que las facturas no reunían los requisitos legales pues se trataba de cuentas que no contaban ni con orden de suministro, certificado de disponibilidad presupuestal y registro presupuestal, y adicionalmente, no habían sido incluidas por el Alcalde saliente como cuentas por pagar, ni se había constituido reserva para el efecto, por tanto, mal podía proceder a su pago en forma directa”*, por lo cual considera que ninguna de las presunciones de dolo o culpa grave previstas en la Ley 678 de 2001, pueden endilgarse al demandado.

Al respecto este Despacho precisa que las solicitudes de suministro de repuestos hechas por el alcalde CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, al Almacén Auto-repuestos Ltda., **no tenían certificado de disponibilidad Presupuestal y tampoco registro presupuestal**, según se desprende del contenido del Oficio de fecha 22



de febrero de 2008, suscrito por los integrantes de la Comisión de Empalme de la Administración entrante en el que solicitaron al demandado: "(...) rogamos se nos aclare un listado de cuentas Pendientes de Pago Radicadas ante Tesorería, las cuales no Poseen disponibilidad Presupuestal, ni Registro Presupuestal, pero sí el recibido por parte del señor **CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO**" (fl.22 y 25 C3 Proceso Ejecutivo) y así mismo al analizar el contenido de las Resoluciones Nros. 126 del 31 de diciembre de 2007 y 127 del 31 de diciembre de 2007, se establece que la obligación adquirida con el Almacén Auto-repuestos Ltda., no fue relacionada como **cuenta por pagar** y tampoco se constituyó una **reserva presupuestal** para su pago por parte del demandado CARLOS ANTONIO PACHECO (fls.20 a 21 y 25 C3 Proceso Ejecutivo).

En este orden con relación al demandado JAIRO PACHECO SUÁREZ, estima el Despacho que su actuación fue posterior a los actos que realmente comprometieron el patrimonio municipal, dado que ese ex funcionario debió asumir las situaciones generadas por su antecesor y aunque el proceso ejecutivo se promovió durante su gestión, lo cierto es que dicho litigio se fundamentó en los títulos valores emitidos por el anterior mandatario, con ocasión de sus funciones y a nombre del municipio de Chiquiza, del cual era su representante legal.

Así mismo, ante la falta de disponibilidad presupuestal el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ en su calidad de alcalde no podía disponer el pago de las cuentas de cobro presentadas por el representante legal de Auto Repuestos Ltda., y tampoco podía proceder a su pago de forma directa. En consecuencia se dispondrá absolver de responsabilidad al demandado **JAIRO PACHECO SUÁREZ**.

De esta forma, se infiere que ninguna de las presunciones de dolo y culpa grave previstas en la Ley 678 de 2001, pueden endilgarse al señor JAIRO PACHECO SUAREZ.

5) QUE ESA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA HUBIERE SIDO LA CAUSANTE DEL DAÑO ANTIJURÍDICO.

Al respecto dentro del plenario se encuentra acreditado el nexo de causalidad entre la conducta desplegada por el señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO y el daño antijurídico, por cuanto al haber ordenado el suministro de unos repuestos para los vehículos automotores de propiedad del municipio Chiquiza sin contar con respaldo presupuestal y no pagar las facturas emitidas por dicho concepto,



desconoció las reglas contenidas en la Ley Orgánica de Presupuesto y la Ley 80 de 1993, lo que conllevó a la condena que posteriormente se le impuso al municipio de Chíquiza dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 promovido por Almacén Auto-repuestos Ltda., en el que se acordó el pago de la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000) a cargo de la entidad territorial.

En conclusión en el caso bajo estudio mientras el municipio de Chíquiza probó los supuestos de hecho en que funda la presunción de culpa grave del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, este último no logró desvirtuarlos como quiera que no se arrimó al expediente medios de prueba que permitieran convencer a esta Corporación que en efecto, la actuación que implicó la condena al ente territorial dentro del Proceso Ejecutivo Singular No. 1523240890012010-0078, no fue gravemente culposa.

6). CUANTIFICACIÓN DE LA CONDENA:

Reunidos todos los elementos jurisprudenciales y legales de prosperidad del medio de control de repetición conforme a lo ya expuesto, se hace necesario cuantificar la condena a pagar por parte del ex agente público CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 678 de 2001, que al efecto señaló:

“Artículo 14. Cuantificación de la condena. Cuando la autoridad judicial que conozca de la acción de repetición o del llamamiento en garantía decida que el perjuicio causado al Estado lo fue por el dolo o la culpa grave de uno de sus agentes, aquella cuantificará 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 apartadas al proceso de repetición.”(Negrilla y subrayas fuera de texto)

A efecto de cuantificar la condena, dos aspectos se analizarán: i) el grado de participación del agente en la producción del daño y ii) el obrar con culpa o dolo.

En el asunto a consideración, se observa que fue con la conducta grave del ex alcalde CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO que se ocasionó la posterior condena en sede judicial por la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.0000) a cargo de la entidad territorial. Que con las pruebas allegadas al plenario no se establece la participación de otro servidor público.



De otra parte, como ya se señaló, dada la presunción legal explicada y ante la falta de prueba, la culpa grave no fue desvirtuada, entonces, se debería tasar la condena en el máximo, es decir, por el total pagado por la entidad territorial.

No obstante, revisado el acuerdo conciliatorio del 04 de diciembre de 2013 y la liquidación del crédito efectuada por la parte ejecutante (fls. 162 a 226 C3 del Proceso Ejecutivo), encuentra el Despacho que el valor pactado por (\$30.000.0000), comprendió no solo el valor contenido en las facturas Nros. 42723, 42355, 42611, 62681, 43214, 43445, 43406, 42463, 42471, 42477, 42498, 42110, 42225, 42324, 42339, 42397, 42501, 42504, 42535, 42541, 42576, 42590, 42624, 42821, 42924, 43161, 43232, 43506, 42503, 42268 y 42349, sino también los intereses moratorios generados hasta el mes de noviembre de 2013.

Que con las facturas anteriormente referidas y las *Actas de Recibo* suscritas por el alcalde CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO (fls.124, 129 y 149 C1 Proceso Ejecutivo), se acredita en el *sub lite* que el Municipio de Chíquiza recibió a satisfacción los repuestos que solicitó en su momento el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO en su calidad de alcalde.

Por tanto, considera el Despacho que constituiría un enriquecimiento sin justa causa para el ente territorial, ordenar en el caso bajo estudio el pago del valor contenido en las aludidas facturas ya que los repuestos fueron entregados en su momento al ente territorial, es decir ingresaron en su patrimonio.

En este orden estima el Despacho que en aras de garantizar una recta administración de justicia, el demandado CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, solo debe ser condenado a pagar los **intereses moratorios** que se generaron con su actuación gravemente culposa al no pagar la obligación contenida en las referidas facturas y no constituir la correspondiente reserva presupuestal para su pago en la administración siguiente; esto también justificado en que la justicia busca ante todo la aplicación de "**pretensión de corrección del derecho**"³¹, que ampara a la justicia y que restablece la equidad, aprovechando la concepción

³¹ ROBERT ALEXY "La Institucionalización de la Justicia". Ed. Comares, Granada 2005. "...se encuentra la tesis de que el derecho formula una pretensión de corrección o de justicia." Pág. 31 "...solo queda la posibilidad de vincular la pretensión de corrección con aquellos sujetos que intervienen en y para el derecho, creándolo, interpretándolo, aplicándolo e imponiéndolo" Pág. 32. "El carácter objetivo u oficial resulta patente en el caso del Juez, quien formula la pretensión de corrección como representante del sistema jurídico." Pág. 33;



material de la argumentación³², y dentro de ella, el razonamiento práctico³³, de razones sustantivas, que nos indica, que no es admisible el enriquecimiento sin causa.

Así las cosas, de la liquidación del crédito y la consolidación general realizada por la parte demandante Almacén Auto-repuestos LTDA., dentro del proceso ejecutivo No. 2010-00078 (fls.162 a 226 C3), se establece lo siguiente:

No. FACTURA	VALOR FACTURA	INTERESES MORATORIOS
CR42723	532.200	925.467
CR42355	227.360	414.958
CR42611	351.500	617.778
CR42681	422.240	756.255
CR43214	296.000	513.941
CR43445	130.300	224.622
CR43406	95.280	163.323
CR42463	198.360	339.666
CR42471	92.800	162.854
CR42475	120.000	208.248
CR42477	14.000	25.385
CR42498	468.840	848.630
CR42110	580.080	983.548
CR42225	230.098	391.567
CR42324	1.479.760	2.549.626
CR42339	269.400	459.403
CR42397	398.360	688.844
CR42501	606.600	1.100.387
CR42504	713.902	1.211.060
CR42535	86.688	149.287
CR42541	33.640	60.784
CR42576	19.720	35.538
CR42590	252.000	452.543
CR42624	378.000	678.815
CR42821	137.000	236.172
CR42924	1.176.240	2.019.368
CR43161	350.200	613.632
CR43232	217.500	376.872
CR43506	36.000	61.358
CR42503	439.640	797.518
CR42268	459.360	842.750
CR42346	239.016	409.707
TOTAL	\$11.052.084	\$19.319.906

³² Bien sabido es, que existen varios tipos de argumentación jurídica: formal, material pragmática o dialéctica. Dentro de la concepción material de la argumentación, se encuentra el "Razonamiento Práctico", compuesto por varias clases de razones: sustantivas, autoritativas, factuales, críticas. A su vez las Razones sustantivas son de varias clases: **de corrección, finales** e institucionales. (Summers; Nino; Dworkin).

³³ Esto es, la deliberación práctica, la técnica consistente en construir y confrontar entre sí las razones para llegar a una determinada decisión (Summers, analizado por Manuel Ateiza, en su libro "Las Razones del Derecho, Ed. UNAM, 2003, pag 224 y ss).



En efecto el valor total de las facturas anteriormente enlistadas corresponde a la suma de **\$11.052.084.00**, valor que restado con la suma conciliada el 04 de diciembre de 2013 por **\$30.000.000.00**, da como resultado un total de **\$18.947.916.00** que corresponden a los intereses moratorios generados hasta el mes de noviembre de 2013.

En consecuencia, se condenará al demandado a pagar la suma **DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS PESOS (\$18.947.916.00)** porque con su actuación, gravemente culposa, el municipio de Chíquiza debió pagar como consecuencia de una conciliación judicial, dicha suma de dinero por concepto de intereses moratorios suma que deberá ser reintegrada al ente territorial aquí demandante.

Ahora bien, siguiendo lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 678 de 2001³⁴ y los últimos pronunciamientos del Consejo de Estado frente al plazo para el pago de la condena en acciones de repetición³⁵ y comoquiera, que ninguna de las partes se pronunció frente al plazo para cumplir la condena, el Despacho establecerá de oficio, como plazo para el pago de la condena seis (06) meses contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia. Vencido el plazo sin registrarse el pago, la entidad demandante procederá de forma inmediata a ejecutar la sentencia contra el particular condenado, de conformidad con el artículo 306 del Código General del Proceso.

VII. CONCLUSIÓN:

Recapitulando el Juzgado dirá que accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que el municipio de Chíquiza probó los supuestos de hecho en que funda la presunción de culpa grave del señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, quien en su calidad de alcalde del ente territorial ordenó el suministro de unos repuestos para los vehículos automotores de propiedad del municipio, sin contar con respaldo presupuestal y no pagar las facturas emitidas por dicho concepto, incurriendo en la presunción de culpa grave establecida en el artículo 6 de la Ley 678 de 2001, esto es por "*Violación manifiesta e inexcusable de las normas*

³⁴ Declarada executable mediante la sentencia C-484 de 2002.

³⁵ CONSEJO DE ESTADO, SECCION TERCERA, SUBSECCION C, sentencia del primero (01) de septiembre de 2016. Rad. No.: 05001-23-31-000-2006-01900-01(52259); sentencia del doce (12) de septiembre de 2016. Rad. No.: 41001-23-31-000-2010-00167-01(55765) Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA.



de derecho”, por cuanto no cumplió con los presupuestos que establece el Estatuto Orgánico de Presupuesto (artículo 71 del Decreto 111 de 1996) y la Ley 80 de 1993 (artículo 25 numeral 13 y artículo 39) y por el contrario se acreditó que no asignó la disponibilidad presupuestal y tampoco constituyó una reserva presupuestal para el pago de la obligación contenida en las referidas facturas emitidas por el almacén Auto Repuestos Ltda.

En consecuencia el señor CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO, será declarado patrimonialmente responsable, en su calidad de ex alcalde del municipio de Chíquiza, como agente generador del daño que trajo como consecuencia la condena a la entidad territorial dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 adelantado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza, en la suma que se tuvo que pagar adicionalmente por concepto de intereses moratorios

Que frente a la conducta desplegada por el señor JAIRO PACHECO SUÁREZ, estima el Despacho que su actuación fue posterior a los actos que realmente comprometieron el patrimonio municipal y que ante la falta de disponibilidad presupuestal no podía disponer el pago de las cuentas de cobro presentadas por el representante legal de Auto Repuestos Ltda., por lo cual se dispondrá negar las pretensiones respecto a este demandado.

• **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:**

Finalmente respecto de la condena en costas, cabe recordar que el artículo 188 del CPACA establece que en todos los procesos, a excepción de aquellos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Ahora, el medio de control de repetición se fundamenta en el interés público de la protección al patrimonio público. Así lo manifestó el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia del 12 de agosto de 2015³⁶, en la que explicó:

“Este medio procesal –acción de repetición– se erige como el instrumento idóneo para garantizar los principios de moralidad administrativa y eficiencia de la función pública cuando el estado ha incurrido en erogaciones que no se sustentan en la realización efectiva de sus fines sino en una conducta dolosa o gravemente culposa de un representante suyo que genere un daño antijurídico.

³⁶ Tribunal Administrativo de Boyacá. M.P. Luis Ernesto Arciniegas Triana, Rad. 156933333002012000501, sentencia del 12 de agosto de 2015.



En consecuencia, como lo ha señalado la jurisprudencia, la acción de repetición tiene fines retributivos y preventivos, porque por una parte, busca regular la responsabilidad patrimonial y por otra, es el medio para disuadir a los agentes del Estado para que obren de manera diligente de acuerdo con los deberes que el cargo le impone y no ocasionen daño a las personas o a su patrimonio o vulneren sus derechos”

Entonces, conforme a lo hasta aquí expuesto, la repetición se erige como un medio procesal exceptuado de la condena en costas, pues en el mismo se ventilan asuntos de interés público. Así las cosas, en el presente asunto no hay lugar a la condena en costas.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsable al señor **CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO**, en su calidad de ex alcalde del Municipio de Chíquiza, como agente generador del daño que trajo como consecuencia la condena a la entidad territorial dentro del proceso Ejecutivo Singular No. 2010-0078 adelantado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chíquiza.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDENAR** al señor **CARLOS ANTONIO PACHECO BUITRAGO** a **pagar** al Municipio de Chíquiza, la suma de **DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS PESOS (\$18.947.916.00)** valor pagado por la entidad demandante por concepto de intereses moratorios por efecto de la condena señalada en el numeral anterior.

TERCERO: El valor reconocido en esta sentencia será indexado tal como lo ordena el inciso último del artículo 187 del CPACA.

CUARTO: ABSOLVER de responsabilidad al demandado **JAIRO PACHECO SUÁREZ**, según las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente fallo.

QUINTO: NEGAR las demás súplicas de la demanda.



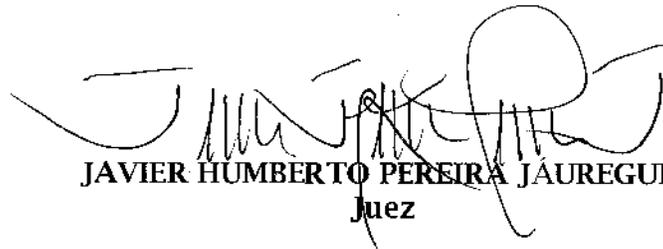
Medio de control: Repetición
Radicado No. 150013333014-2014-00091-00
Sentencia accede parcialmente pretensiones

SEXTO: FIJAR para el cumplimiento de esta sentencia el plazo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de la presente providencia. Vencido el plazo anterior la entidad demandante ejecutará **inmediatamente** la sentencia en los términos del artículo 306 del CGP.

SEPTIMO: No condenar en costa de conformidad con lo dispuesto en el Art. 188 del CPACA.

OCTAVO: Notificar esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

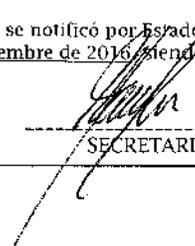
Notifíquese y Cúmplase,



JAVIER HUMBERTO PEREIRA JAUREGUI
Juez

JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA

El fallo anterior se notificó por Estado N° 51 de HOY 12 de
diciembre de 2016 siendo las 8:00 A.M.



SECRETARIA

