



**Un análisis jurídico de la responsabilidad civil de los servidores públicos  
derivada de la acción de repetición**

**Por:  
Juan Pablo Parra Gonzalez**

**Directora del trabajo de grado:  
Dra. Cathalina Sánchez Escobar  
Doctora en Ciencias jurídicas**

**Trabajo de grado presentado como requisito parcial para optar al  
título de abogado**

**Pregrado en Derecho**

**Escuela de Derecho y Ciencias Políticas Universidad Pontificia Bolivariana  
Medellín**

**(2021)**

## **Declaración de originalidad**

**Fecha: 04/02/2021**

**Nombre del estudiante: Juan Pablo Parra Gonzalez**

Declaro que este trabajo de grado no ha sido presentado con anterioridad para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o en cualquiera otra universidad.

Declaro, asimismo, que he respetado los derechos de autor y he hecho uso correcto de las normas de citación de fuentes, con base en lo dispuesto en las normas de publicación previstas en los reglamentos de la Universidad.

”

**JUAMP**

---

**Firma del estudiante**

***Un análisis jurídico de la responsabilidad civil de los servidores públicos  
derivada de la acción de repetición***

***A legal analysis of the civil liability of public servants derived from the  
repetition action***

**Sumario:**

- Elementos y características de la responsabilidad civil de los servidores públicos y la acción de repetición
- Posturas doctrinales que existen frente a la acción de repetición en Colombia
- Problemáticas de la acción de repetición en la actualidad y sus posibles soluciones

**Resumen:**

El Ministerio del Interior y de Justicia en el año 2006, sostiene que “la acción de repetición es un mecanismo moralizador y de mejora de la eficiencia de la administración pública que pretende que esta pueda recuperar los dineros que tuvo que pagar como consecuencia de una sentencia o una conciliación cuya causa se encuentra en el actuar doloso o gravemente culposo de uno de sus agentes”, sin embargo, se aprecia que últimamente se hace poco uso de esta acción, pues se ha comprobado que ante condenas al Estado colombiano por la acción o la omisión de sus agentes, no siempre se ha ejercido la correspondiente, o por lo menos no de manera eficaz, acción de repetición que establezca la responsabilidad de estas personas y la recuperación de los dineros públicos. Ante esta realidad, el presente trabajo procura responder, a través del análisis doctrinal y jurisprudencial, aplicando el método de investigación cualitativo, si la acción de repetición se ha vuelto ineficaz en Colombia o si simplemente no se está utilizando, afectando con ello el erario

público.

**Palabras clave:** Acción de repetición, Servidor público, Responsabilidad civil, Responsabilidad de los servidores públicos Administración pública.

**Abstract:**

The action of repetition, in terms of the Interior and Justice Ministry, is a mechanism for moralizing and improving the efficiency of the public administration with which the 1991 Constitution endowed the administration, so that it can recover the money it had to pay as a result of a judgment or a conciliation whose cause lies in the fraudulent or grossly negligent actions of one of its agents. But it is from this action that some problems arise, such as the little use that is being made of it, for example: Colombia State has been condemned to pay substantial sentences for damages caused by taction or omission of its agents, without the existence of a corresponding and effective action of repetition that establishes the responsibility of these persons and the recovery of public monies. Therefore, the objective of this research is to determine whether or not the action of repetition in Colombia has become an ineffective means, using a qualitative research method that allows the researcher to answer this question by looking at aspects such as doctrine and jurisprudence.

**Key words:** public servant, recourse action, civil liability, state, public money, efficiency, effectiveness

## Introducción

“La responsabilidad es la capacidad de toda persona de conocer y aceptar las consecuencias de un acto suyo, inteligente y libre, así como la relación de causalidad que une al autor con el acto que realice” (controloria del magdalena, 2009) .La responsabilidad de los servidores públicos se clasifica en: responsabilidad política, responsabilidad fiscal, responsabilidad penal, responsabilidad disciplinaria y la responsabilidad civil, esta última entonces es la que se genera cuando un servidor público comete una conducta y genera un daño, y entre estas existe una relación de causalidad (Congreso de Colombia, ley 80, 1993), por ende, como nos explica la norma, estos elementos son esenciales en el tema

De la acción llevada a cabo por el servidor público debemos decir que esta podrá ser dolosa o culposa, entendiendo por dolo la intención de ejecutar o realizar la conducta dañosa y por culpa como la falta de cuidado en la ejecución de alguna acción (Congreso de los Estados Unidos de Colombia, Ley 84 1873, art 63)

Para entender mejor esta sanción deberemos saber que:

Es el estado quien responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades. 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, aquel deberá repetir contra este (constitucion politica , 1991, art 90)

Por ende, la acción de repetición como nos lo da a entender la constitución es el camino que debe tomar el Estado para recuperar el dinero que este gaste por el pago del daño antijuridico del servidor, por lo cual esta será la sanción económica que se le impone al servidor por su mal actuar

Explicado estos elementos y analizando algunos casos de la jurisprudencia y la doctrina actual sobre el tema, es entonces que podremos decir que en Colombia existen algunos problemas frente a esta área, algunos de estos son como el país viene pagando unas inmensas cantidades de dinero en razón de las conductas dañosas de sus servidores públicos sin que exista una acción de repetición que determine tanto la responsabilidad como la recuperación del dinero perdido en el mismo (Jimenez & Soler Pedroza, 2012) teniendo todo esto en cuenta, nace una pregunta que será el eje principal de esta investigación y es la siguiente: ¿es posible decir que la acción de repetición en Colombia es una figura que se volvió ineficaz?

El objetivo general es: Establecer si la acción de repetición se convirtió en Colombia en una figura ineficaz, a partir del análisis de las posturas que la doctrina y la jurisprudencia tienen sobre la acción de repetición, así como sus problemas actuales y algunos correctivos a estos, y como objetivos específicos: A) Contrastar de manera amplia y concreta desde la jurisprudencia y la norma, los elementos y las características de la responsabilidad civil de los servidores públicos y la acción de repetición B) Estudiar las diversas posturas que frente a la acción de repetición se presentan en Colombia (tanto positivos como negativos) C) Constatar los problemas que pueda presentar el ejercicio de la acción de repetición en la actualidad, e intentar dar alguna propuesta para solucionar algunos

Por último, será importante decir que sobre la metodología para este trabajo investigativo se deberán tener en cuenta ciertos aspectos, frente al modo de investigación, se utilizara un modo de investigación aplicada priorizando un modo de estudio explicativo, frente al enfoque metodológico es menester decir que se utilizara el método cualitativo recurriendo a fuentes principales como secundarias, tales como la doctrina y la jurisprudencia dando como resultado una estructura por capítulos la cual es la siguiente: **Capítulo 1:** Teoría de la responsabilidad civil de los servidores públicos; **Capítulo 2:** Posturas doctrinales de la acción de repetición en

Colombia; **Capítulo 3:** ¿Qué problemas puede presentar el ejercicio de la acción de repetición actualmente? Un intento por proponer soluciones

## **Capítulo 1. Teoría de la responsabilidad civil de los servidores públicos**

Para iniciar con el estudio de la responsabilidad civil de los servidores públicos, deberemos primero entonces saber el significado de responsabilidad “Capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente” (Real Academia Española, s.f.), mientras que responsabilidad civil es “la obligación que tiene una persona que ha causado un daño a otra. La indemnización o reparación en este aspecto es de tipo económica” (Conceptos Jurídicos, 2021), es por esto entonces que la responsabilidad civil de los servidores públicos podríamos definirla con lo ya dicho como la obligación que tiene una persona (servidor público) que en ejercicio de sus funciones le causa un daño a otra y por ende debe de ser indemnizado, pero de esta definición también nos nace una interrogante y esta es, ¿Quién es servidor público? , según la ley

“Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios (**constitucion politica , 1991, art 123**), por ende toda persona que trabaje para el Estado y este dentro de esta clasificación que da la ley, y cometa una conducta que genere un daño a otro en el ejercicio de sus funciones, deberá responder patrimonialmente al sujeto afectado, ya por ultimo frente a la descripción de responsabilidad civil, esta hace parte de una clasificación que nos da la ley, la cual nos dice que: “la responsabilidad de los servidores públicos son : patrimonial (civil), fiscal, penal, política y disciplinaria) (**contraloria del magdalena , 2009**)

Continuando con el tema que nos importa, es claro que de la conducta dañosa que

realiza un servidor público en ejercicio sus funciones, nace una obligación de pagar una indemnización al afectado, indemnización que según la ley civil debe pagarla la persona que cometió la conducta “El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido” **(el congreso de los estados unidos de colombia, ley 84, 1873, art 2341)** pero es entonces que debemos decir que a diferencia de los particulares, los servidores públicos responden de manera distinta, según la carta constitucional en su artículo 90 “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas” **(constitucion politica , 1991, art 90)** es por esto entonces que al momento de realizar el pago de la indemnización al afectado por la conducta dañosa, es el estado mismo el que debe realizar este, pero el servidor público no queda impune ya que como nos continua diciendo el mismo artículo “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” **(constitucion politica , 1991, art 90)**, pero antes esto no era así, en la vigencia de la constitución del 86 se formó una teoría denominada la “irresponsabilidad del funcionario”

En Colombia, y dentro de un período amargo de su historia (1949-1958), en los últimos tiempos, agentes públicos cometieron toda clase de tropelías y desafueros, sin que se sepa que una acción de perjuicios se incoara contra ellos. Actos manifiestamente ilegales –como destitución de empleados de período fijo- fueron cumplidos para satisfacer el sectarismo de los jefes políticos, y fue el fisco nacional, departamental o municipal el que tuvo que pagar el valor de las sentencias condenatorias (Perdomo, 1997)

Pero por lo tanto en la vigencia de la constitución del 91 el servidor público debe pagarle al estado en un proceso denominado acción de repetición, este pagara los

dineros gastados anteriormente en el pago de la indemnización al afectado, no hablaremos en este momento de la acción de repetición ya que hablaremos de ella en el siguiente sección, por ultimo será menester tratar los elementos que nos trae la constitución en su artículo 90 y son los de “conducta dolosa o gravemente culposa” según la ley 270 del 96 , existen 3 conductas en las cuales se presume la responsabilidad civil del servidor público:

1. La violación de normas de derecho sustancial o procesal, determinada por error inexcusable. 2. El pronunciamiento de una decisión cualquiera, restrictiva de la libertad física de las personas, por fuera de los casos expresamente previstos en la ley o sin la debida motivación. 3. La negativa arbitraria o el incumplimiento injustificado de los términos previstos por la ley procesal para el ejercicio de la función de administrar justicia o la realización de actos propios de su oficio, salvo que hubiere podido evitarse el perjuicio con el empleo de recursos que la parte dejó de interponer.

**(Congreso de Colombia, ley 270, 1996, art 71)**

Estas 3 conductas que nos da la ley son importantes tenerlas en cuenta mas no nos dan claridad sobre la distinción que se debe dar para clasificar la culpa, más la ley 678 si nos da la luz para identificar si la conducta es dolosa o culposa, “La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado, 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” **(Congreso de la republica de colombia, ley 678, 2001, art 5)**

Con todo lo ya dicho entonces podremos formar una definición de responsabilidad civil de los servidores públicos más completa, esta entonces es: La obligación que nace en el ejercicio de las funciones de un servidor público en el momento que comete una conducta dolosa o gravemente culposa la cual genera un daño, daño que debe ser indemnizado y que el estado según el artículo 90 de la constitución,

paga y luego de esto llama en acción de repetición para que valga la redundancia repita contra este

### **1.1) Acción de repetición**

La acción de repetición entonces como ya predisposimos en el acápite anterior, es la que nace luego de que el estado paga por el daño generado por uno de sus agentes, pero la ley nos trae una definición más clara de lo que es, según la ley 678 del 2001

La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o exservidor 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 **(Congreso de la republica de colombia , ley 678, 2001, art 2)**

Entendida la definición, será menester tratar los distintos elementos que esta tiene. Aspectos como la finalidad son importantes para el conocimiento de la acción, nos dice la ley “La acción de repetición está orientada a garantizar los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, sin perjuicio de los fines retributivo y preventivo inherentes a ella” **(Congreso de la republica de colombia , ley 678, 2001, art 3)** es por esto entonces que el estado debe buscar al servidor público para que cumpla con el pago del erario gastado en el proceso de pago de la indemnización.

Es tratado este elemento en primer lugar porque es de aquí que nace la mayor discrepancia en la actualidad sobre la eficacia de la acción de repetición, por lo que según algunos doctrinantes. En Colombia no se está cumpliendo con esta finalidad, mas no entraremos hablar sobre las discrepancias en este capítulo ya que será tema de nuestro siguiente capítulo

Frente a otros elementos de la acción de repetición deberemos tener en cuenta su obligatoriedad, según la ley 678 del 2001 “Es deber de las entidades públicas ejercitar la acción de repetición, cuando el daño causado por el Estado haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes. El incumplimiento de este deber constituye falta disciplinaria” **(Congreso de la republica de colombia, ley 678, 2001, art 4)**, es en este principio que se le exige a la entidad publica el uso de la acción de repetición, dando por sentado, que al momento de iniciarse un proceso de responsabilidad civil contra un servidor público. Y se falle en contra del servidor. El estado deberá pagar, pero es el mismo estado el que tiene como obligación iniciar la acción de repetición para recuperar ese dinero gastado, sin poder dejar a libre escogencia del ente público si la inicia o no

También elementos como la competencia son importantes en el conocimiento de esta figura. Frente a la acción de repetición nos dice la norma “será el juez de lo contencioso administrativo el encargado de dirimir el proceso” **(Congreso de la republica de colombia, ley 678, 2001, art 7)**, pero además “Será competente el juez o tribunal ante el que se tramite o se haya tramitado el proceso de responsabilidad patrimonial contra el Estado” **(sentencia 00262, 2018)**.

Otro aspecto procesal para tener en cuenta será:

La caducidad: Según el artículo 11 de la ley 678 “La acción de repetición caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años contados a partir del día siguiente al de la fecha del pago total efectuado por la entidad pública.” **(Congreso de la republica de colombia, ley 678, 2001, art 11)**, caducidad que “se deberá contabilizar a partir del pago de la condena” **(sentencia 00262, 2018)**

Entendido estos elementos, será importante traer a nuestra discusión, que para que la acción de repetición prospere deberá acreditarse ciertos requisitos, estos son según la sentencia 00262 del 2018

La existencia de una condena judicial o de un acuerdo conciliatorio que impuso a la entidad estatal demandante el pago de una suma de dinero; b) que el pago se haya realizado; c) la calidad del demandado como agente o ex agente del Estado y d) la culpa grave. (sentencia 00262, 2018)

Por último, entonces la acción de repetición deberá acreditar estos requisitos teniendo en cuenta los principios mencionados para que esta prospere y se pueda reintegrar los dineros públicos a las arcas del estado

## **Capítulo 2. Posturas doctrinales sobre la acción de repetición en Colombia.**

En Colombia, existen bastantes y diversas posturas sobre la eficacia de la acción de repetición, tanto desde un punto positivo como negativo, es por esto que en este capítulo estudiaremos estas distintas visiones y cómo, según ellas, la acción de repetición es un instrumento necesario o una medida ineficaz.

La acción de repetición según Betancur (PP 28, 2008) es un instrumento por el cual el Estado lucha en contra de la corrupción, lo que sugiere entonces algunas propuestas para mejorar la seguridad jurídica y una mayor honestidad y transparencia en la administración pública, para que dicha acción pueda cumplir con los presupuestos para lo que fue creada

A su vez y yendo en una postura que coincide con la de Carlos Mario Molina Betancur en su texto la acción de repetición del 2008, citado por (Muller, 2012) la corrupción es un fenómeno dañino a la sociedad y una forma de combatirlo, es por medio del establecimiento de la responsabilidad patrimonial del servidor público infractor, esto con el fin de justificar la necesidad de la acción de repetición y dando una perspectiva de su necesidad y utilidad en el sistema.

Pero según (Burbano, 2017), quien sostiene una postura en contra de la acción de repetición, la actual regulación de la acción de repetición produce que, los jueces competentes que conocen las causas, no puedan emitir un pronunciamiento sobre elementos esenciales como lo son el dolo o la culpa grave de los funcionarios o, determinar simplemente el grado de responsabilidad de los mismos, de ahí que sea necesario lograr una determinación efectiva y responsable para que pueda responder por los montos indemnizatorios que se derivan de las sentencias, tal situación se traduce en una pérdida económica para el erario público y una perpetuación de la impunidad para las acciones desarrolladas de forma irresponsable por parte de funcionarios o servidores públicos que puedan afectar a terceros.

En la perspectiva de Enrique Burbano, nos dice (**Fierro, 2017**) desde el análisis de servidor público, cuáles son sus obligaciones y por medio de estas, el sistema por el cual estos deben ser tratados debe de ser mejorado, pasando de ser un sistema legislativo a un sistema legislativo y sistema ético esto para que el incumplimiento de estos no dependa de las sanciones si no que este tenga una relación más cercana con el órgano especialmente en la confianza, esto por la ineficacia del sistema legislativo mismo

Así mismo (**Henao, 2015**), demuestra el carácter limitado en el cual se está entendiendo elementos como el daño y la reparación en la responsabilidad patrimonial del servidor público especialmente en lo que nos atrae en este estudio y es la acción de repetición, es por esto entonces que debe tratarse estos elementos de manera distinta, desde un criterio que el autor denomina “universalización”.

Complementando a estas posturas que van en contra de la acción de repetición será menester tener en cuenta un elemento que va en contra de algo llamado comité de conciliación, estos comités tienen como función u objetivo:

podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas

que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (Presidente de la Republica de Colombia, Decreto 1716, 2009, Art 2)

A su vez estos comités cuentan con una función especial la cual es:

Los Comités de Conciliación de las entidades públicas deberán realizar los estudios pertinentes para determinar la procedencia de la acción de repetición. Para ello, el ordenador del gasto, al día siguiente del pago total del capital de una condena, de una conciliación o de cualquier otro crédito surgido por concepto de la responsabilidad patrimonial de la entidad, deberá remitir el acto administrativo y sus antecedentes al Comité de Conciliación, para que en un término no superior a seis (6) meses se adopte la decisión motivada de iniciar o no el proceso de repetición y se presente la correspondiente demanda, cuando la misma resulte procedente, dentro de los tres (3) meses siguientes a la decisión (Presidente de la republica de Colombia, Decreto 1716, 2009, Art 26)

Entendida las funciones de este comité y ahora si en relación con nuestro trabajo:

Puede que exista falta de objetividad de estos comités debido a que se conforman de servidores que en la mayoría de los casos son subordinados de los que pasan a ser parte demandada en estos procesos, lo que hace que las consideraciones de los primeros para iniciar o no esta acción contra los segundos, estén sujetas a posiciones imparciales teniendo en cuenta el vínculo entre personal que compone el comité de conciliación y el funcionario repetido (Gomez Serrano & Argel Cortes, 2016)

Explicado esto y con el ánimo de continuar con el análisis de las posturas que se tienen en nuestro país sobre la acción de repetición, otros pronunciamientos sobre el tema nos dan a entender que la acción de repetición se ha vuelto ineficaz como mecanismo constitucional tendiente a configurar la responsabilidad de los agentes del Estado, esto por la cantidad de dinero que sale del erario para pagar estas

sentencias y la poca recuperación del mismo, es por esto que. Para el año 2019, según cifras de la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica del Estado se tendría que pagar 17 billones de pesos por concepto de pago de sentencias judiciales de los procesos de reparación directa a través de los cuales el Estado ha salido vencido en juicio, suma la cual no pudo ser recuperada generando así una pérdida gigantesca en las arcas del estado. **(Echavarría, 2021)**

Es por esto entonces que la postura del autor de este trabajo es que la acción de repetición en Colombia, aunque nació desde unos buenos ideales como luchar contra la corrupción, en el ejercicio se volvió ineficaz dejando como resultado una pérdida de dinero para el estado la cual el colombiano contribuyente es el que debe subsanar

Atendidas estas posturas y con el fin de no extender en demasía sin necesidad alguna, también será importante tener en cuenta para este análisis, una postura concerniente a la congestión judicial, la cual es un problema ya que debido al gran número de procesos que se llevan hoy en día en el país, se dificulta la obtención de sentencias condenatorias sobre la acción de repetición en el tiempo, y a su vez otro problema es que de la gran cantidad de procesos que hay hoy en día son muy pocos los que tratan sobre la acción de repetición, más si hay un mayor número de procesos en contra del estado para el pago de una indemnización por la conducta que genero un daño por parte de uno de sus servidores , lo que nos da entender entonces que la figura se ha vuelto ineficaz

Según cifras obtenidas mediante derecho de petición a la secretaria de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al mes de agosto de 2013, se tramitaron ante la Sección aproximada mente doce mil procesos (12.000), de los cuales, trescientos seis (306) de ellos pertenecen a una acción de repetición esto quiere decir, el 2.55% de los procesos vigentes en la Sección Tercera de la Corporación. **(Gomez Serrano & Argel Cortes, 2016)**

Entendido lo dicho por estos autores se puede inferir que sobre las pretensiones de la totalidad de los expedientes que cursan en la Sección Tercera de la Alta Corporación, “el Estado solo tiene la expectativa y entiéndase bien la mera expectativa, de recuperar el 2.55% de las condenas que surjan de las reclamaciones ante el Consejo de Estado” (Infante Villamil & Zuñiga Cuevas, 2013), a lo que entonces se le puede sumar como ya dijimos anteriormente, la cantidad de procesos que se tramitan en Colombia, a su vez como nos demuestran Víctor José Gómez y Cesar Gregorio Argel en su escrito:

la cultura colombiana en general apunta a que las personas prefieren agotar la vía judicial contra el Estado por multiplicidad de hechos. Esto hace que los despachos judiciales estén sobrecargados de procesos que hacen más lento el actuar de los operadores judiciales, siendo esta una grave causa de incidencia de la ineficacia de la figura de la repetición (**Gomez Serrano & Argel Cortes, 2016**)

Con lo ya constatado en este capítulo referente a la posiciones que existen en Colombia sobre la acción de repetición, se puede observar entonces como existe una disparidad de opiniones referentes al tema con una supremacía de pensamientos que van más a favor del presupuesto que menciona (**Burbano, 2017**) y es que en Colombia la acción de repetición es ineficaz, por lo cual y con el conocimiento adquirido en la consulta de este capítulo, para el autor de este escrito, la acción de repetición en Colombia aunque necesaria con lo dispuesto en la legislación de nuestro país, se ha vuelto una figura ineficaz por muchos factores como lo son la poca recuperación de los dineros públicos, la poca utilización que se da de la acción en el país, la gran congestión judicial que imposibilita el ejercicio y la consecución de sentencias condenatorias, el poco entendimiento de la realidad de algunos servidores públicos a los cuales se les impone penas económicas altísimas a sabiendas de que estos jamás podrán pagarlas. Por lo cual para efectos de este trabajo, se comparte la posición según la cual la acción, necesita algunos cambios, ya que de continuar tal y como está, seguirá siendo ineficaz, lo que trae

como consecuencia la pérdida para el pueblo colombiano, en especial para los contribuyentes.

### **Capítulo 3. ¿Qué problemas puede presentar el ejercicio de la acción de repetición actualmente? Un intento por proponer soluciones**

Luego de haber recolectado las distintas posturas doctrinales de la acción de repetición en Colombia, podemos formar una idea de cuáles son los problemas que esta afronta y los que pudiesen tener solución

Un primer problema y que es el resultado de varios de los problemas de la acción en la actualidad, es la dificultad para obtener el reintegro de los recursos que fueron utilizados en el pago de las diferentes condenas impuestas a la nación, lo que genera un déficit económico muy grande el cual la administración debe subsanar por medio de aumentos a los impuestos o de recortes económicos para algunas ramas del país, dejando así como único afectado al pueblo colombiano, lo que demuestra que esta acción es ineficaz en su aplicación y acarrea grandes problemas **(Nieves, 2017)**

Es por esto que como podemos observar según el Portal tributario de Colombia, la cantidad de dinero que se recupera es muy baja a comparación del dinero que pierde el estado en los procesos

De acuerdo con la información reportada por los sujetos de control de la Contraloría Delegada del sector Defensa, Justicia y Seguridad, durante el periodo 2010 – 2014, y conforme a la información consolidada, se pagó la suma de \$4 billones por concepto de 49.467 sentencias condenatorias y/o conciliaciones y llamamientos en garantía, de las cuales se presentaron 545 acciones de repetición por la suma de \$890.769 millones, las cuales representan solo 22% de los recursos públicos erogados del Presupuesto General de la Nación **(Portal tributario de Colombia , 2015)**

Es entonces que este primer problema es el resultado de los demás problemas de la acción, según **(Nieves, 2017)** para que la acción de repetición en Colombia puede llegar a lo contencioso administrativo primero se debe cumplir con un requisito, este es que se debe dejar constancia de las razones en las que se fundamenta la decisión por parte del comité de conciliación, requisito que Calderón **(citado en Nieves, 2017)** critica, “Restringe indebidamente la obligatoriedad de la acción, por que hace que esta decisión no sea muy objetiva, por cuanto el comité está conformado integralmente por funcionarios del nivel directivo, los cuales fueron designados por el jefe de la entidad pública” esto se deriva en lo siguiente :

No será frecuente que el Comité conceptúe por la procedibilidad de la acción de repetición contra funcionarios de alto rango de la entidad, y menos contra el jefe de la entidad, pues al estar integrado por funcionarios directivos, estos tendrán vínculos de dependencia o de amistad con el jefe de la entidad o con otros funcionarios de alto nivel. El Comité tendrá tendencia para conceptuar por la procedibilidad de la acción de repetición contra exjefes de la entidad, o contra exfuncionarios de esta, sobre todo cuando se han presentado cambios de naturaleza política en la dirección de la entidad **(Calderon L. A., 2005)**

Es entonces que, al no pronunciarse sobre la procedibilidad de la acción en todos los casos, la recuperación del dinero gastado por parte del estado se hace imposible, dando como resultado y como se dijo al principio de este capítulo, un problema inicial y es un conflicto de intereses el cual imposibilita la recuperación del erario gastado

Entendidas estas críticas hechas por Calderón, podemos llegar a la conclusión que el eje de este problema es la poca seguridad que da la acción en un factor tan importante como lo es la objetividad, por cuanto al ser investigado un funcionario público de un cargo bajo, el comité tiende a conceptuar para que se interponga la acción de repetición, por lo cual es común que no siempre prospere la acción de repetición

Son muy pocas las Acciones de Repetición que se fallan en contra de los servidores públicos demandados, y lo que es peor, en la casi totalidad de los casos, la condena se vuelve totalmente simbólica, por imposibilidad absoluta de pago del servidor público sancionado **(Calderon L. A., 2008)**

Es entonces que son muy pocas las acciones de repetición que prosperan y, al ser más común ver como se interpone la acción a funcionarios públicos de cargos bajos, es habitual entonces la imposibilidad, que este pueda llegar a tener a pagar fallos millonarios, lo cual genera en las arcas del estado una dificultad y una pérdida del erario. Otro problema que es constante en la acción y que genera una dificultad muy grande para recuperar el dinero, y es el tiempo,

Sobre la duración promedio de los fallos del Consejo de Estado en los cuales se discute la responsabilidad del agente estatal, se encontró en el trabajo de investigación como una de las conclusiones principales, que la duración de los procesos es en promedio 9,8 años, entre la presentación de la demanda y el fallo de segunda instancia **(Sanchez, 2012)**

Las demandas inician mucho tiempo después de ocurridos los hechos, se practican las pruebas a los tres años del acaecimiento de los hechos, la primera instancia se toma cuatro años para fallar y llega al Consejo de Estado pasados ocho años, cuando nadie se acuerda qué fue lo que ocurrió, no recuerda en los alegatos qué era lo que iba a pedir, han cambiado algunos funcionarios, se han extraviado documentos y no existe entusiasmo para la defensa **(Bermudez, 2005)**

Otros problemas más que podemos denotar de la acción de repetición es la falta de diligencia en la presentación esto es, un problema procesal por parte de la entidad demandante, como también falta de diligencia al seguimiento del proceso por parte de la misma entidad. Es entonces que según **(Lopez Pulgarin & Perea Cossio, 2018)** la misma entidad deja de hacer una defensa adecuada del patrimonio público; además los mismos abogados tienen una gran responsabilidad, ya que tienen un

rol importante ya que son los actúan dentro del proceso y no le dan continuidad al mismo

En primer lugar, la deficiente presentación y sustentación de las demandas. Esto implica una “floja demanda” con graves falencias, en especial en materia probatoria y otros aspectos procesales (prueba del pago, de la condena, del dolo y culpa, del nexo de causalidad, se adjuntan fotocopias simples, etc.), en segundo lugar La falta de diligencia de las entidades para hacer seguimiento a los procesos, a lo cual este mismo autor, aduce que se debe al desinterés, las malas condiciones en que laboran los abogados de las entidades y el exceso de trabajo en las oficinas jurídicas, unido al desconocimiento del proceso, a la inexistencia de perención para las entidades públicas que incita a dejar los procesos a la deriva, lo cual genera costos para la entidad demandante. En el texto se presenta el anterior análisis **(Jimenez y Soler citados en Nieves, 2017)**

Es por este problema ya dicho y los demas tratados en este capitulo que podemos considerar a la accion de repeticion como ineficaz en nuestro pais, es tanto asi que algunas ocasiones el Consejo de Estado a debido llamarle la atencion a las entidades publicas que deben llevar la accion, demostrando asi las falencias que esta tiene y dando como resultado la no recuperacion del dinero publico gastado

La Sala, considera oportuno efectuar un severo llamado de atención a las entidades públicas, por falta (sic) vigilancia y control de la actividad procesal como actores en la interposición de la denominada acción de repetición, la cual busca como objetivo primordial establecer la responsabilidad de sus agentes y la recuperación de los dineros de naturaleza pública. Lo anterior, teniendo en cuenta la manera descuidada y poco diligente, que se observa en la presentación de este tipo de demandas, en las cuales no se acredita cabalmente el cumplimiento de los requisitos esenciales para la prosperidad de dicha acción **(Sentencia nº 19001-23-31-000-2008-00125-01(46162), 2013)**

### **3.1. Propuestas para solucionar problemas de la acción de repetición**

Estudiados los diversos problemas que puede tener la acción de repetición en nuestro país, nos disponemos a intentar encontrar algunas soluciones a estos, para acabar con carácter de ineficaz que ha ido adquiriendo con el tiempo. Torres (2005) nos propone un primer grupo de propuestas que compartimos y explicamos a continuación

### **1. Obligatoriedad del llamamiento en garantía**

En los casos que se advierta que algún funcionario de la administración, con su actuar negligente, ha incurrido en dolo o culpa grave, la figura del llamamiento en garantía debe operar en forma obligatoria dentro del mismo proceso de responsabilidad, donde la entidad pública actúa en calidad de demandada (**Calderon L. A., 2005**)

Esto es necesario, ya que, en un primer lugar, el estado al llamar en garantía al servidor público en todos los casos, garantiza de manera más eficiente la recuperación del dinero en caso de pérdida por una sencilla razón, si el estado y el servidor público pierden el proceso, este último entonces será el responsable de pagar por su actuar negligente y así no habrá una pérdida de dinero por parte del estado, intentando entonces dar solución al problema de la pérdida del erario

### **2. La acción de repetición como proceso autónomo, solo procedería en casos de conciliaciones prejudiciales, y competiría presentar la demanda a la dirección de defensa judicial del ministerio del interior y de justicia, a solicitud del agente del ministerio público**

Puesto que los agentes del Ministerio Público intervienen en las conciliaciones prejudiciales administrativas, podría pensarse que este funcionario dictara un concepto obligatorio sobre los hechos objeto de la conciliación, y que en caso que se dictaminara que presumiblemente hubo dolo o culpa grave en los hechos objeto de la conciliación, se solicitara a la Dirección de Defensa del Estado, adscrita al Ministerio del Interior y de Justicia, que formulara la respectiva demanda de

repetición (**Calderon L. A., 2005**)

Es por medio de esta solución que se intenta atacar al problema del poco uso que se le da la acción y es que como hablamos a principios de este capítulo, no siempre se está haciendo uso de la misma por varias razones una de ellas es que, los responsables de interponer la acción no lo están haciendo ya que los servidores públicos sobre los cuales debe caer la acción son de rangos altos como gerentes o jefes, y en algunos casos son los mismos jefes de los que deben interponer la acción, y por esta razón no la interponen

Es por esto que debería de darse la potestad a la dirección de defensa judicial del ministerio de interior, ya que estos hacen parte de toda la etapa de conciliación, dándoles así total conocimiento sobre si existe la conducta dolosa o culposa por la cual el agente deberá responder

### **3. El establecimiento de garantías de seguros obligatorias para todos los servidores públicos y en especial para los ordenadores del gasto y los nominadores**

En la actualidad, únicamente se exige póliza de manejo a los tesoreros y al personal que maneja fondos públicos, pero no se exige una póliza de manejo para los ordenadores del gasto, y en especial, para las autoridades nominadoras. En caso de existir una póliza obligatoria de responsabilidad civil para todos los servidores públicos y contratistas, y en especial, para los ordenadores del gasto y nominadores, pólizas que deberían permanecer vigentes durante el tiempo de ejercicio de sus funciones, y por lo menos cinco años más, se tendría siempre la posibilidad efectiva de cobrar las condenas en repetición, pues el llamamiento en garantía se haría contra el servidor público y la compañía de seguros que lo ampara (**Calderon L. A., 2005**)

Es por esto entonces que, al exigir pólizas de seguro obligatorias para todos los servidores públicos, al momento de ser llamados en garantía o ser demandados en acción de repetición, estos seguros responderán

económicamente en caso de salir condenados los servidores públicos, garantizando así que se recupere el dinero público gastado por parte del estado en un fallo condenatorio al mismo por una conducta de uno de sus servidores

Por lo cual es otro intento de dar solución al problema de la pérdida del dinero público en fallos condenatorios en contra del estado

**4. Establecimiento de un monto máximo de condena equivalente a la tercera parte del ingreso anual del servidor público y la limitación del monto del llamamiento en garantía o de la acción, a la parte de la condena en contra del estado que efectivamente sea responsabilidad de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor público llamado en garantía**

las condenas excesivas en acción de repetición contra exservidores públicos de bajos recursos, en la práctica han excluido de por vida a algunos servidores que no merecen sufrir una condena de exclusión irredimible. Así por ejemplo, muchas veces la condena de responsabilidad en contra del Estado es producto de un accidente de tránsito culposo, o de una manipulación culposa de un arma de fuego, por un agente de policía o un soldado raso, que por esta desafortunada impericia, que le puede suceder a cualquier persona, no merece ser excluido de por vida de la posibilidad de ocupar cargos del Estado o de celebrar contratos con el mismo, más si se tiene en cuenta que en Colombia, el Estado es el mayor empleador, y una de las mayores fuentes de ingreso y de trabajo para los ciudadanos (Calderon L. A., 2005)

Es entonces que al establecer este límite a los montos de las condenas se intenta varias cosas, en primer lugar garantizar el cumplimiento por parte del servidor público para pagar la condena, ya que como se dijo en este capítulo, muchas veces se hace imposible pagar por la increíble cuantía de algunas penas, en un segundo lugar se intenta proteger al servidor público para que

este no quede con este problema de por vida y pueda si se considera así, seguir trabajando y poder aspirar a cosas en la vida y no quedar relegado a un trabajo el cual prácticamente su salario debe estar dedicado exclusivamente al pago de una condena, en tercer lugar podemos decir que se protege al pueblo colombiano ya que al facilitar el pago del dinero gastado por parte del estado, no habrá una pérdida del dinero público la cual requiera como lastimosamente lo hemos visto en la actualidad, una reforma tributaria

**5. El llamamiento en garantía y el conocimiento de las acciones de repetición se asignaría de conformidad con las normas generales de jurisdicción y competencia de acuerdo con la materia.**

el llamamiento en garantía debe ser posible ante cualquier juez que adelante una acción de responsabilidad en contra del Estado, y la acción de repetición, independiente en caso de conciliaciones prejudiciales, debe someterse a las normas de reparto y de jurisdicción y competencia, de conformidad con la especialidad de la materia **(Calderon L. A., 2005)**

Es por medio de esta idea que se puede intentar dar una solución tanto a la congestión como al poco uso que se le da a la acción ya que así subiría el porcentaje en el cual este tipo de procesos se llevan a cabo en el país, y a su vez, se llevarían a cabo el proceso por parte de los jueces más competentes garantizando así un buen debido proceso

En este capítulo, se decide traer las propuestas del profesor calderón hechas en el año 2005, ya que describe perfectamente cuales, en la opinión del autor de este texto, son las problemáticas y las soluciones necesarias para poder eliminar los mismos. En especial las propuestas número 4 y 5, por cuanto se entiende, estas son las soluciones de dos problemas de los cuales más se presentan en nuestro país, generando así que la acción se vuelva ineficaz. Por lo tanto, estas medidas como muchas más descritas por otros autores en sus escritos, son útiles y

necesarias para que la figura pierda ese carácter de ineficaz y pase a ser lo que debió ser al momento de su creación en la constitución del 91, una figura útil y necesaria para recuperar el erario gastado en un proceso de responsabilidad civil de un servidor publico

## **Conclusiones**

Para terminar este trabajo, analizaremos las discusiones más relevantes que aportan a demostrar cómo y por qué la acción de repetición es ineficaz en Colombia y qué soluciones se pueden aportar a este problema.,

En el primer capítulo se presentó el proceso de la acción de repetición, como opción que toma el Estado cuando es condenado por la acción u omisión de uno de sus agentes en el ejercicio de sus funciones. . Se puede decir entonces que la acción de repetición responde a un carácter ético y de mejoramiento de la eficiencia de la administración pública en el sentido que ésta pueda recuperar los dineros que tuvo que pagar como consecuencia de una sentencia o una conciliación.

En el segundo capítulo se pudo demostrar que, según la posición de muchos doctrinantes, en Colombia, la acción de repetición es una acción ineficaz, pues se resaltan las falencias de la acción, especialmente al momento de su práctica, sobre todo cuando se evidencian las cuantiosas sumas que el Estado debe asumir por concepto de sentencias condenatorias y/o conciliaciones y llamamientos en garantía. Y es que en nuestro país se presentan cientos de casos de responsabilidad civil contra los servidores públicos, que el Estado debe pagar, recuperando solo una pequeña cantidad del dinero gastado, lo que genera un déficit en las arcas del Estado y por lo tanto, una afectación al contribuyente mismo, pero no es solo este el único problema y es que como pudimos observar en el tercer capítulo existen varios problemas más frente a la acción de repetición los cuales

pasaremos a explicar pero a su vez existen unas posibles soluciones a estos

Frente a estos problemas entonces podemos destacar los siguientes:

1. Falta de reintegro del dinero público gastado por parte del estado en un proceso en el cual sale condenado por el actuar de uno de sus agentes
2. Fallas dentro del proceso de la acción de repetición como por ejemplo el poco uso que se le da a la acción, fallo en quien es el que debe imponer la acción, la gran congestión judicial que existe en el país el cual imposibilita la recuperación del dinero,
3. La gran cuantía de las penas lo cual imposibilita al servidor público, en algunos casos, el pago de la sanción mientras que, también podemos destacar algunas posibles soluciones a la acción de repetición, la cual también son posible soluciones a los problemas acabados de mencionar como, por ejemplo:
  - a) La obligación de que todos los servidores públicos cuenten con un seguro de responsabilidad el cual garantice el pago de una posible condena en una acción de repetición o un llamamiento en garantía, asegurando así el pago del dinero
  - b) Un cambio de quien será el encargado de presentar la acción de repetición para así eliminar un conflicto de intereses y a su vez garantizar un proceso más seguro
  - c) La obligación del uso del llamamiento en garantía dentro del proceso en el cual el estado es el demandado, asegurando así de que, si se encuentra responsable el estado, este llamado en garantía responda por la conducta cometida

Es entonces que, aunque la acción de repetición se haya vuelto una figura ineficaz, eso no quita que puedan encontrarse soluciones para volverla eficaz nuevamente y por ende se cumpla a totalidad el objetivo para la cual fue creada y es la de recuperar el dinero gastado en los procesos de responsabilidad civil, por lo cual una forma de recuperar ese dinero es por medio de las soluciones

explicadas en el capítulo 3 de este escrito y las acabadas de dar recientemente como la de obligar a los servidores públicos a tener un seguro de responsabilidad el cual pague la condena del servidor, garantizando así la recuperación del dinero que el estado tuvo que pagar en el proceso del cual salió condenado

### **3.1. Conclusión general**

El constituyente del 91, al momento de crear la figura de la acción de repetición, tenía claro un objetivo: recuperar el dinero que perdía el Estado en los procesos de responsabilidad civil contra los servidores públicos, pero lastimosamente, ni con lo consagrado en la Constitución de 1991 ni la Ley 678 del 2001, principal ley que regula la figura, se logró obtener una acción eficiente, y el dinero que se pretende recuperar no se obtiene, afectando así tanto al Estado como al contribuyente.

Es por esto, que al intentar responder la pregunta problematizadora con la cual se dio por iniciado este trabajo Debemos decir que sí se ha vuelto una figura ineficaz, pero siempre existe un rayo de esperanza y es que con algunos correctivos como la obligatoriedad del llamamiento en garantía o la obligación de tener seguros de responsabilidad por parte de todos los servidores públicos, se podrá garantizar la recuperación del dinero público gastado y así de cierta manera se podrá recuperar la eficacia de la acción y por ende dejar de afectar al pueblo colombiano

#### ***Bibliografía***

Auto 2968 de 2012 Consejo de estado, 05001-23-31-000-2003-02968-01 (Consejo de estado 30 de julio de 2012).

Bermudez, m. g. (2005). Responsabilidad del estado y de sus agentes. el daño antijurídico. la gerencia jurídica y el impacto del control judicial.

*Responsabilidad del estado y de sus agentes. el daño antijurídico. la gerencia jurídica y el impacto del control judicial.*

- Betancur, c. m. (2008). *La accion de repeticion*. Medellin: sello editorial Universidad de Medellin.
- Burbano, e. (2017). *Ineficacia de la accion de repeticion* . Medellin : Universidad de Medellin .
- Calderon, l. a. (2005). ¿Se justifica la acción de repetición? comentarios críticos a la ley 678 de 2001 y propuestas de reforma. *civilizar*.
- Calderon, l. a. (2008). Se justifica la acción de repetición: comentarios críticos a la ley 678 de 2001 y propuetas de reforma . *Temas socio juridicos* , 85-101.
- Circular 2 de 2006 Ministerio de Interior , cir06-7865-djn-0800 (Ministerio de Interior 24 de Mayo de 2006).
- Conceptos juridicos . (s.f.). *www.conceptosjuridicos.com*. obtenido de <https://www.conceptosjuridicos.com/responsabilidad-civil/>
- Congreso de Colombia . (28 de 10 de 1993). Estatuto general de contratación de la admintracion publica . Bogota, Colombia .
- Congreso de Colombia. (Marzo de 1996). ley estatutaria de la administracion de justicia . *ley estatutaria de la administracion de justicia* . Bogota, Cundinamarca, Colombia.
- Congreso de la republica de Colombia . (03 de 08 de 2001). ley 678 2001. *ley 678 2001*. Bogota, Colombia.
- Constitucion politica . (20 de 7 de 1991). Constitucion politica de Colombia. *constitucion politica de Colombia*. Bogota, Colombia.
- Contraloria del Magdalena . (04 de 2009). *contraloriadelmagdalena.gov.co*. obtenido de <https://www.contraloriadelmagdalena.gov.co/wp-content/uploads/2009/04/responsabilidad%20de%20los%20funcionarios%20publicos.pdf>
- Echavarria, t. p. (2021). La acción de repetición, un mecanismo ineficaz respecto a la responsabilidad patrimonial del estado y sus funcionarios publicos en colombia. *la acción de repetición, un mecanismo ineficaz respecto a la responsabilidad patrimonial del estado y sus funcionarios publicos en Colombia*. Medellin .

El congreso de los estados unidos de Colombia. (23 de 5 de 1873). Codigo civil. *codigo civil*. Bogota, Colombia. obtenido de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_civil.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html)

Fallo 17600 del Consejo de estado , 17.600 (03-06253) (Consejo de estado 4 de diciembre de 2006).

Fierro, a. e. (2017). *Responsabilidad de los servidores publicos; del castigo a la confianza* . Ciudad de Mexico : Fondo de cultura economica .

Gomez serrano , v., & Argel cortes, c. (2016). Eficacia de la accion de repeticion . *eficacia de la accion de repeticion* . Valledupar, Cesar, Colombia .

Henao, j. c. (2015). las formas de reparacion en la responsabilidad civil del estado, hacia su unificacion sustancial en todas las acciones en contra del estado. *revista de derecho privado universidad externado de Colombia* , 227-336.

Infante Villamil, c., & Zuñiga Cuevas, o. (2013). La eficiencia de la acción de repetición en Colombia, en el Consejo de estado como organo de cierre. *la eficiencia de la acción de repetición en Colombia, en el Consejo de estado como organo de cierre*. Bogota d.c, Colombia : Universidad militar nueva granada .

Jimenez, w. g., & Soler pedroza, i. (junio de 2012). Causas de ineficacia de la acción de repetición. 65-80. Bogota, Colombia: dialogos de saberes.

Lopez Pulgarin, c., & Perea Cossio, c. (2018). Eficacia de la acción de repetición en las entidades territoriales con posterioridad a la promulgación de la ley 678 del 2001. *Eficacia de la acción de repetición en las entidades territoriales con posterioridad a la promulgación de la ley 678 del 2001*. pereira , Colombia: Fundación universitaria del área andina.

Ministerio del interior y de justicia . (24 de 5 de 2006). [www.alcaldiabogota.gov.co](http://www.alcaldiabogota.gov.co). obtenido de <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/norma1.jsp?i=21111>

Muller, c. (2012). La resposabilidad civil del servidor publico en el combate a la corrupcion. *revista Mexicana de ciencias politicas y sociales* , 165-185.

Nieves, m. m. (2017). Principales fallas en la aplicación de la acción de repetición

en el derecho Colombiano. *Principales fallas en la aplicación de la acción de repetición en el derecho Colombiano*. Bogota d.c: creative commons.

Perdomo, j. v. (1997). Derecho administrativo, pag 282.

Portal tributario de colombia . (18 de febrero de 2015). *Portal tributario de Colombia* . obtenido de portal tributario de Colombia :

<https://www.portaltributariodecolombia.com/baja-eficiencia-de-la-accion-de-repeticion-en-el-estado/>

Sanchez, I. c. (13 de marzo de 2012). acción de repetición en Colombia una tarea pendiente en la administracion publica. *jurid*, 136-153.

Sentencia 00262, 250002342000201500262 01 (Consejo de estado 31 de enero de 2018). obtenido de

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=88619>

Sentencia nº 19001-23-31-000-2008-00125-01(46162), (Consejo de estado sala contencioso administrativa 24 de julio de 2013).