

METODOLOGÍA PARA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA CON FINES DE REPETICIÓN Y LA ACCIÓN DE REPETICIÓN	OBJETIVO DE LA METODOLOGÍA	Definir la metodología que deben tener en cuenta las entidades públicas del orden nacional para: (i) realizar el llamamiento en garantía con fines de repetición, durante la contestación de la demanda, en aplicación del principio de economía procesal o (ii) ejercer el medio de control de repetición, en aras de declarar la responsabilidad patrimonial de los servidores, ex servidores públicos o particulares que ejercen o ejercían funciones públicas, cuando con su conducta dolosa o gravemente culposa hayan dado lugar a una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto.
--	-----------------------------------	---

ALCANCE

Establecer las actividades y los pasos necesarios que deben adelantar las entidades del orden nacional a efectos de determinar la procedencia o no del llamamiento en garantía con fines de repetición o del medio de control de repetición.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA CON FINES DE REPETICIÓN

ID ACTIVIDAD	ACTIVIDAD	ID TAREA	TAREA / ¿CÓMO SE HACE?	DEPENDENCIA/CARGO RESPONSABLE DE LA TAREA	EVIDENCIAS DE LAS TAREAS REALIZADAS
1	Actividades preparatorias del llamamiento en garantía con fines de repetición	1.1	Recibir la notificación del auto admisorio de la demanda formulada contra una entidad pública, en ejercicio de los medios de control de controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho y enviarla a la autoridad o dependencia competente. No obstante, pese a lo indicado en el artículo 19 de la Ley 678 de 2001, el Consejo de Estado ha señalado que es posible llamar en garantía con fines de repetición en las acciones de grupo dado su carácter indemnizatorio.	Oficina Asesora Jurídica o el funcionario autorizado para recibir notificaciones judiciales	Auto admisorio de la demanda debidamente notificado y constancia de envío a la autoridad o dependencia competente
		1.2	Asignar la demanda al apoderado respectivo quien antes de radicar la contestación deberá presentar un informe al Comité de Conciliación o al representante legal de la entidad cuando no exista la obligación de constituirlo, en el cual se evalúe la procedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición, de conformidad con el artículo 2.2.4.3.1.2.13 del Decreto 1069 de 2015.	Oficina Asesora Jurídica	Constancia de asignación o reparto elaborada por la Oficina Asesora Jurídica y recibida por el apoderado
		1.3	El informe deberá contener como mínimo: (i) el tipo de acción o medio de control, (ii) las partes intervinientes, (iii) los hechos relevantes, (iv) la causa y la subcausa de la demanda, (v) el valor de las pretensiones, (vi) las pruebas con las que cuenta la entidad o las que serían necesarias y (vii) un análisis jurídico sobre la pertinencia del llamamiento en garantía, así como del cumplimiento de los presupuestos exigidos para su procedencia.	Apoderado encargado de responder la demanda	Informe enviado a la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación
		1.4	Remitir el informe al Secretario Técnico del Comité de Conciliación para que éste convoque a sesión al Comité de Conciliación a efectos de que decida sobre la viabilidad de llamar en garantía con fines de repetición a los servidores o ex servidores públicos y particulares que ejercen o ejercían funciones públicas, involucrados en la decisión que dio lugar a la presentación de la demanda. Esto debe realizarse en un periodo corto, dado que el llamamiento en garantía se debe presentar con la contestación de la demanda, esto es, dentro de los 30 días siguientes a la notificación, de conformidad con los artículos 172 y 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.	Apoderado encargado de responder la demanda y Secretaria Técnica del Comité de Conciliación	Acta de convocatoria al Comité de Conciliación

2	Decisión por parte del Comité de Conciliación	2.1	<p>Analizar, en la sesión del Comité de Conciliación, en virtud de los artículos 90 de la Constitución Política, 19 de la Ley 678 de 2001 y 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (a partir del informe rendido por el apoderado) como mínimo los siguientes aspectos:</p> <p>(i) Si la conducta de los servidores o ex servidores públicos y particulares que ejercen o ejercieron funciones públicas es constitutiva de dolo o culpa grave.</p> <p>(ii) La procedencia de solicitar medidas cautelares.</p> <p>(iii) La prohibición contenida en el párrafo del artículo 19 de la Ley 678 de 2001, esto es, que si se decide presentar el llamamiento en garantía no se podrá excepcionar hecho exclusivo de la víctima, hecho de un tercero, fuerza mayor o caso fortuito.</p> <p>En ese orden, decidir si existe mérito para realizar el llamamiento en garantía.</p>	Comité de Conciliación	Acta del Comité de Conciliación	
		2.2	<p>En relación con la conducta dolosa o gravemente culposa, el Comité deberá tener en cuenta:</p> <p>(i) La fecha en que ocurrieron los hechos, dado que las normas sustanciales que trae la Ley 678 de 2001, sólo son aplicables para casos ocurridos con posterioridad a la entrada en vigencia de dicho precepto, esto es, el 4 de agosto de 2001. Tal fecha marca un punto importante, pues anteriormente no existían presunciones de dolo o culpa grave por lo que la carga de la prueba recaía en el Estado; contrario a lo que ocurre en la actualidad. Se precisa que en los casos ocurridos con anterioridad a la Ley 678 de 2001 se aplica el criterio de culpa grave y dolo contemplado en el Código Civil.</p> <p>(ii) Que los hechos se encuadren dentro de la definición y las causas contempladas en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001. No obstante, se advierte que las presunciones de que tratan los mencionados artículos son un catálogo de eventos no taxativos en los cuales se configura el dolo o la culpa grave, es decir, pueden presentarse otras situaciones que no quedaron contempladas dentro de dicho precepto, pero que dan lugar a la presentación del llamamiento en garantía con fines de repetición.</p> <p>(iii) Lo previsto en los artículos 6 y 91 de la Constitución Política en relación con la responsabilidad de los servidores públicos y con la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales de funciones del agente.</p>	Comité de Conciliación	Acta del Comité de Conciliación	
		2.3	<p>Se debe evaluar la pertinencia y conveniencia de solicitar las medidas cautelares de embargo y secuestro de bienes sujetos a registro o inscripción de la demanda de bienes sujetos a registro, de acuerdo con las reglas previstas en los artículos 23 a 27 de la Ley 678 de 2001. Para tal efecto, tener en cuenta, que se debe probar de forma sumaria el dolo y la culpa grave y prestar caución.</p>	Comité de Conciliación	Acta del Comité de Conciliación	
		2.4	<p>Ponderar entre la vocación de prosperidad de las excepciones de hecho exclusivo de la víctima, hecho de un tercero, fuerza mayor y/o caso fortuito y la posibilidad de que se declare judicialmente la responsabilidad patrimonial del llamado en garantía y de hacer efectiva la respectiva condena. Lo anterior, ya que de acuerdo con el párrafo del artículo 19 de la Ley 678 de 2001, el llamamiento en garantía es incompatible con dichas excepciones y el Consejo de Estado ha negado múltiples llamamientos por proponer alguna de ellas, así sea de forma tácita.</p>	Comité de Conciliación	Acta del Comité de Conciliación	
		2.5	<p>Motivar la decisión por medio de la cual se decide presentar o no el llamamiento en garantía. En caso de que la decisión sea no presentarlo, no existe restricción para proponer las causales eximentes de responsabilidad.</p>	Comité de Conciliación	Acta del Comité de Conciliación	
		3.1	<p>Designar al abogado que será el encargado de contestar la demanda y solicitar el llamamiento en garantía con fines de repetición, dentro del término de traslado establecido en el artículo 172 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.</p>	Jefe de la Oficina Jurídica o Asesor Jurídico	Documento o constancia de asignación del caso	

<p>3.2</p>	<p>Incluir dentro del escrito de llamamiento en garantía con fines de repetición o en anexo de la contestación de la demanda, todos los requisitos contemplados en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es:</p> <p>(i) Nombre del llamado en garantía y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.</p> <p>(ii) Domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.</p> <p>(iii) Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen. Esto implica la calificación de la conducta, es decir, si es dolosa o gravemente culposa.</p> <p>(iv) La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales</p> <p>(v) Prueba al menos sumaria del vínculo jurídico, legal o contractual que faculta al demandado para llamar en garantía a un tercero, y prueba de que la conducta es constitutiva de dolo o culpa grave respecto del servidor o ex servidores público o particulares que ejercen o ejercieron funciones públicas.</p> <p>Respecto de los anteriores requisitos, para el Consejo de Estado los errores más recurrentes al momento de llamar en garantía son: a) No indicar bajo la gravedad de juramento que se desconoce o ignora el domicilio, la residencia, habitación u oficina del llamado; b) No expresar de manera suficiente los hechos que dan lugar al llamamiento en garantía, así como los fundamentos de derecho que soportan la solicitud y c) No probar, siquiera sumariamente, que la conducta es constitutiva de dolo o culpa grave o el vínculo jurídico, legal o contractual.</p>	<p>Profesional de Defensa</p>	<p>Memorial de contestación de la demanda y solicitud de llamamiento en garantía</p>
-------------------	--	-------------------------------	--

Formulación del llamamiento en garantía

3.3	<p>Solicitar alguna de las medidas cautelares que contempla el artículo 23 de la Ley 678 de 2001, es decir, inscripción de la demanda de bienes sujetos a registro, embargo y secuestro de bienes. Para tal efecto, se aplican las reglas contempladas en el Código General del Proceso.</p> <p>Para la presentación de las medidas cautelares el apoderado debe tener en cuenta que el Consejo de Estado exige, aún en las presunciones de que tratan los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, prueba sumaria del dolo o la culpa grave. Ahora bien, en los casos de llamamiento en garantía en donde se exige prueba sumaria de la conducta dolosa o gravemente culposa, para efectos de que se decrete la medida cautelar, la entidad podría aportar como prueba la misma que utilizó para fundamentar la solicitud de llamamiento.</p> <p>Igualmente, se podrá presentar como prueba confesión debidamente recaudada o la admisión de responsabilidad proveniente del llamado en garantía, como prueba trasladada si ésta se efectuó en un proceso diferente como puede serlo el penal o el disciplinario.</p> <p>En el evento de que el juez niegue las medidas cautelares solicitadas, la entidad puede presentar recurso de reposición de acuerdo con las reglas generales del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.</p>	Profesional de Defensa	Memorial de contestación de la demanda y solicitud de llamamiento en garantía
3.4	<p>El apoderado debe tener en cuenta, al momento de redactar el escrito del llamamiento en garantía, las instrucciones dadas por el Comité de Conciliación en relación con la prohibición de presentar como excepciones el hecho exclusivo de la víctima, el hecho de un tercero, la fuerza mayor o caso fortuito. Lo anterior, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha rechazado un gran número de llamamientos por invocar alguna de estas causales, a pesar de que hayan sido expresadas de manera tácita.</p>	Profesional de Defensa	Memorial de contestación de la demanda y solicitud de llamamiento en garantía
3.5	<p>Tener en cuenta, que la prueba sumaria del dolo o la culpa grave, si bien no ha sido controvertida, reúne las mismas condiciones de fondo de cualquier prueba, esto es pertinencia, conducencia y utilidad, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional en sentencias T-199 de 2004, T-1033 de 2007 y C-523 de 2009.</p> <p>Es de aclarar que al no existir en nuestro ordenamiento jurídico tarifa legal, la entidad podrá hacer uso de cualquiera de los medios probatorios señalados en el Código General del Proceso. Por ejemplo, podrá presentar, entre otros, dictámenes periciales, testimonios por fuera de audiencia, documentos en donde consten actos administrativos, decisiones penales o disciplinarias por medio de las cuales se sancionó al llamado por hechos relacionados, asignación de funciones y la hoja de vida en la que conste los estudios y experiencia que lo hacían una persona capaz e idónea para el desempeño de las funciones.</p> <p>Ahora bien, bajo ninguna circunstancia la exigencia de la prueba del dolo o la culpa grave puede entenderse verificada con la simple formulación del documento que contiene el llamamiento en garantía o con los antecedentes fácticos de la demanda, por cuanto estos no contienen imputaciones de dolo o culpa grave. Tampoco con la narración de las actividades y tareas realizadas por el funcionario o ex funcionario o particular que cumplía funciones públicas, pues resulta necesario el soporte probatorio que señale que el llamado: i) era consciente de que su conducta quebrantaba una obligación y vulneraba un interés jurídico ajeno o ii) que incurrió en una omisión negligente y descuidada de las funciones que le han sido encomendadas.</p>	Profesional de Defensa	Memorial de contestación de la demanda y solicitud de llamamiento en garantía

		<p>3.6</p> <p>Se debe tener en cuenta que una vez se vincule al proceso al agente llamado en garantía podrá conciliar las pretensiones formuladas por la entidad llamante, y en caso de no hacerlo, el proceso continúa hasta dictar sentencia. No obstante, es posible intentar un nuevo acuerdo conciliatorio, siempre y cuando exista ánimo conciliatorio entre el llamante y el llamado.</p> <p>En caso de que la entidad demandada en el proceso contencioso administrativo ordinario logre un acuerdo conciliatorio con la parte demandante, el proceso sigue en contra del llamado a menos que este acepte conciliar con la entidad en esa misma audiencia, de acuerdo con las reglas fijadas en el artículo 21 de la Ley 678 de 2001.</p>	Oficina Asesora Jurídica	Documento donde conste el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes
		<p>3.7</p> <p>Hacer seguimiento al proceso en la oficina judicial correspondiente, asistir a las audiencias, estar atentos a la práctica de las pruebas, interponer los recursos que sean procedentes y, en general, desplegar todas las actividades necesarias para una eficaz defensa de los intereses de la entidad.</p> <p>Es de aclarar que contra el auto que niega el llamamiento en garantía procede el recurso de apelación, el cual deberá interponerse y sustentarse en forma verbal en la audiencia, si el acto fue notificado por estado se interpondrá y sustentará dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió, de conformidad con los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.</p>	Profesional de Defensa	Ficha en donde quede reportado el estado del proceso
4	Fallo e interposición del recurso	<p>4.1</p> <p>Surtidas las etapas y actuaciones procesales, la entidad debe estar atenta a la notificación del correspondiente fallo en el cual se resuelve no solo la responsabilidad de la entidad, sino también del agente llamado en garantía. Así mismo, debe verificarse si se han efectuado adiciones, aclaraciones o complementaciones de dicho fallo.</p>	Profesional de Defensa	Constancia de la notificación del fallo
		<p>4.2</p> <p>En caso de que el fallo sea favorable para la entidad, estar pendiente de si el demandante o el llamado en garantía interpusieron el recurso de apelación, para de esta manera, hacer el seguimiento del proceso o atender todos los trámites y actuaciones correspondientes.</p>	Profesional de Defensa	Memorial donde conste el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante o el llamado en garantía
		<p>4.3</p> <p>Valorar la viabilidad de interponer el recurso de apelación, en los términos del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, si la decisión es desfavorable a la entidad. En el evento de que considere que no es viable presentar la apelación deberá dejar constancia argumentada y soportada. La valoración de la procedencia del recurso se podrá analizar en conjunto con el Comité de Conciliación.</p>	Profesional de Defensa	Memorial donde conste el recurso de apelación o constancia sustentada de no presentación
		<p>4.4</p> <p>Iniciar el proceso de cobro coactivo o adelantar el proceso ejecutivo si el llamado en garantía no paga la condena impuesta; ello por cuanto, la sentencia que declara por vía del llamamiento la responsabilidad patrimonial del servidor, ex servidor y tercero que cumple o cumplió funciones públicas, presta mérito ejecutivo. Lo anterior, de conformidad, con los artículos 98 y ss. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, concordantes con en el Título VIII, artículo 823 y siguientes del Estatuto Tributario.</p>	Oficina Asesora Jurídica	Mandamiento de pago proferido contra el deudor

ACCIÓN DE REPETICIÓN

1	Inicio del trámite interno tendiente a evaluar la procedencia de la acción de repetición	1.1	<p>Remitir, al Comité de Conciliación, al día siguiente de efectuado el pago producto de una condena, conciliación o de otra forma de terminación de un conflicto, constancia o certificación de pago, a fin de que en un plazo no mayor a cuatro (4) meses, mediante decisión motivada, se decida si se inicia o no la acción de repetición.</p> <p>Si se decide ejercer la acción de repetición, la entidad deberá hacerlo dentro de los 2 meses siguientes a la fecha en que fue tomada la decisión, de acuerdo con lo señalado en el artículo 3 del Decreto 1167 de 2016, pues de lo contrario, el representante legal de la entidad podría estar incurso en causal de destitución.</p> <p>Frente a este deber se puntualiza que los Jefes de Control Interno de las entidades o quien haga sus veces están en la obligación de verificar: (i) que el ordenador del gasto remita al Comité de Conciliación constancia de los pagos efectuados por concepto de responsabilidad patrimonial de la entidad, (ii) que el Comité de Conciliación motive la decisión mediante la cual decide iniciar o no la acción de repetición y (iii) que se presente la demanda dentro de los 2 meses siguientes a la fecha en que decidió presentarla. En el evento de no hacerlo deberá iniciar las acciones a que haya lugar.</p>	El ordenador del gasto y Oficina de Control Interno	Constancia o certificación del Tesorero o quien haga las veces de pagador
2	Estudio y depuración de la información	2.1	<p>Requerir al apoderado que contestó la demanda o tramitó la conciliación o cualquier otro mecanismo de solución de conflictos, en su momento, para que envíe al Comité de Conciliación, a partir de la información suministrada por el ordenador del gasto, la ficha técnica o de estudio del caso, la cual deberá estar acompañada de los medios de prueba disponibles que sustenten la propuesta de repetición, o de ser el caso indicar cuáles serían necesarios.</p> <p>En dicha ficha, se deberá consignar como mínimo: (i) el tipo de acción o medio de control que dio lugar a la condena o conciliación o cualquier otro mecanismo de solución de conflictos, (ii) las partes intervinientes, (iii) los hechos relevantes, (iv) la causa y la subcausa de la demanda o conciliación, (v) el valor de las pretensiones, (vi) las pruebas que se analizaron durante el proceso de responsabilidad, así como aquellas con las que cuenta la entidad o las que serían necesarias durante el proceso, (vii) un análisis jurídico sobre pertinencia y conveniencia de tramitar la acción de repetición.</p>	Comité de Conciliación	Ficha técnica de repetición
		2.2	<p>El Secretario Técnico del Comité de Conciliación, recibida la información, deberá convocar a sesión al Comité, a efectos de que éste decida sobre la viabilidad de iniciar la acción de repetición contra los servidores o ex servidores públicos y particulares que ejercen o ejercían funciones públicas involucrados en la decisión que dio lugar al pago de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos.</p>	Secretaria Técnico del Comité /Oficina Asesora Jurídica	Memorando Orfeo o comunicación a través de correo institucional

<p>3.1</p>	<p>Analizar y constatar durante la sesión del Comité de Conciliación, en virtud de los artículos 90 de la Constitución Política y 2 de la Ley 678 de 2001, el cumplimiento de los siguientes supuestos sustanciales y procesales:</p> <p>(i) La existencia de una condena judicial, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, por medio de la cual se haya ordenado un reconocimiento indemnizatorio del daño ocasionado al patrimonio de un tercero. Para ello se deberá contar con la copia de la providencia debidamente ejecutoriada. En relación con el reconocimiento indemnizatorio, la Agencia advierte que en aquellos eventos en los cuales la condena incluye el pago de pretensiones no indemnizatorias junto con reconocimientos indemnizatorios es posible ejercer la acción de repetición a efectos de recuperar lo pagado por estos últimos; tal es el caso de los intereses moratorios que se causan por el incumplimiento en la cancelación de una prestación no indemnizatoria. Los intereses moratorios sí pueden ser objeto de repetición dada su naturaleza indemnizatoria, a diferencia de los intereses remuneratorios, cuya naturaleza es la de frutos civiles.</p> <p>(ii) La realización del pago por parte de la entidad condenada, mediante el certificado del pagador, del tesorero o del servidor público que cumpla tales funciones, en el cual conste que la entidad realizó el pago, de conformidad con los artículos 142 y 161 numeral 5 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En relación con los intereses que se causan por el no pago oportuno de una conciliación, sentencia u otra forma de terminación de un conflicto, previstos en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no son objeto de la acción de repetición, como quiera que su causación no es oponible al demandado en acción de repetición porque hace parte de un incumplimiento de la entidad y nadie puede alegar en su favor su propia culpa.</p> <p>(iii) La condición de servidor, ex servidor o particular que cumple o cumplió funciones públicas de la persona objeto de la acción de repetición, mediante los documentos en que conste su vinculación con la entidad, esto es, actas de posesión, contratos de prestación de servicios, entre otros.</p> <p>(iv) La conducta dolosa o gravemente culposa del agente responsable del daño, a la luz de los artículos 6 y 7 de la Ley 678 de 2001. (ver 3.2). En este caso, ya no se exige prueba sumaria, como ocurre en el llamamiento en garantía con fines de repetición, sino prueba plena.</p> <p>(v) Que no haya operado el fenómeno de la caducidad, el cual se podrá contar así: a) dos (2) años contados a partir del día siguiente a la fecha del pago total; b) dos (2) años contados a partir del pago de la última cuota; c) dos (2) años contados desde la fecha en que se realizó el pago parcial, según la interpretación reciente de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sus sentencias del 10 de agosto de 2016, Exp. 37265, M.P. Hernán Andrade Rincón y del 14 de septiembre de 2016, Exp. 40601, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.</p> <p>En todo caso, si no ha ocurrido ninguna de las situaciones expuestas, es decir, pago total, pago parcial o pago de la última cuota, el término de caducidad se contabilizará a más tardar desde el vencimiento del plazo de diez (10) meses con que cuenta la administración para el pago de las condenas según lo dispone el artículo 192 inciso 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, lo cual incluye las costas y agencias en derecho, si fuere el caso, de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 678 de 2001.</p> <p>Cabe anotar que el inicio de la acción de repetición debe ser una decisión de gerencia jurídica que tiene como fin la recuperación de los dineros públicos producto del reconocimiento patrimonial por parte del Estado como consecuencia de una conducta dolosa y gravemente culposa. Bajo este criterio, corresponde analizar si resulta conveniente en términos económicos iniciar la acción de repetición.</p>	<p>Comité de Conciliación</p>	<p>Acta Comité de Conciliación</p>
------------	---	-------------------------------	------------------------------------

3	Estudio por parte del Comité de Conciliación	<p>3.2</p> <p>Revisar, en primer lugar, a efectos de acreditar el dolo o la culpa grave la fecha en que ocurrieron los hechos, dado que las normas sustanciales que trae la Ley 678 de 2001, sólo son aplicables para casos ocurridos con posterioridad a la entrada en vigencia de dicho precepto, esto es, el cuatro (4) de agosto de 2001. Tal fecha marca un punto importante, pues anteriormente no existían presunciones de dolo o culpa grave por lo que la carga de la prueba recaía en el Estado; contrario a lo que ocurre en la actualidad. Se precisa que en los casos ocurridos con anterioridad a la Ley 678 de 2001 se aplica el criterio de culpa grave y dolo contemplado en el Código Civil.</p> <p>Al respecto es necesario tener en cuenta que la jurisprudencia contenciosa del Consejo de Estado niega las pretensiones de la demanda de repetición en aquellos eventos en que se invoca como fundamento de derecho la Ley 678 de 2001, dado que los hechos que dieron lugar al pago por parte del Estado ocurrieron antes de la entrada en vigencia de esta ley.</p> <p>En segundo lugar, se debe verificar que los hechos se encuadren dentro de la definición y las causas contempladas en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001. No obstante, se advierte que las presunciones de que tratan los mencionados artículos son un catálogo de eventos no taxativos en los cuales se configura el dolo o la culpa grave, es decir, pueden presentarse otros eventos que no quedaron contemplados dentro de dicho precepto, constitutivos de dolo o culpa grave que dan lugar a la presentación de la acción de repetición.</p> <p>Ahora bien, se precisa que en los casos no contemplados dentro de las presunciones a que hacen referencia los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, la carga de la prueba recae directamente en el Estado y no es sumaria como ocurre en el llamamiento sino plena prueba.</p> <p>En todo caso, el Comité de Conciliación y el apoderado encargado de elaborar la demanda están en la obligación de revisar no sólo lo contenido en las normas en cita, sino también lo previsto en los artículos 6 y 91 de la Constitución Política, en relación con la responsabilidad de los servidores públicos y con la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales de funciones del agente.</p> <p>Es de aclarar que al no existir en nuestro ordenamiento jurídico tarifa legal, la entidad podrá hacer uso de cualquiera de los medios probatorios señalados en el Código General del Proceso. Bajo ninguna circunstancia la exigencia de la prueba del dolo o la culpa grave puede entenderse verificada con: la condena, el auto probatorio de la conciliación u otra decisión en la que haya quedado evidencia del pago de una suma de dinero por concepto de responsabilidad patrimonial, pues ésta apenas es uno de los presupuestos que se deben cumplir para la procedencia de la acción de repetición.</p>	Comité de Conciliación	Acta Comité de Conciliación
		<p>Al momento de contabilizar el término para interponer la acción de repetición el Comité de Conciliación deberá tener en cuenta que:</p> <p>1) Para los procesos adelantados en vigencia del Código Contencioso Administrativo tal término es de dos (2) años contados a partir del día siguiente del pago de la condena o conciliación u otra forma de terminación de un conflicto y si el pago no se realizó dentro de los 18 meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia condenatoria o a la fecha de ejecutoria del auto que aprueba una conciliación, según sea el caso, el conteo del término mencionado iniciará a partir del día siguiente del cumplimiento de los dieciocho (18) meses.</p> <p>2) Para los procesos que se adelanten en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo la caducidad opera a los dos (2) años contados a partir del día siguiente al pago realizado por la entidad de la sentencia condenatoria o conciliación u otra forma de terminación de un conflicto o a partir del día siguiente al vencimiento del plazo de diez (10) meses que tiene la entidad para pagar las condenas. Los diez (10) meses se contarán a partir del día siguiente a la ejecutoria de la sentencia o la ejecución del auto aprobatorio de la conciliación.</p> <p>3) Para los procesos en que se haya realizado pago parcial el cómputo del término para interponer la acción seguirá la regla general, esto es, el término de dos (2) años comenzará a contarse a partir del día siguiente a la fecha en que efectivamente se realizó el pago de la condena o conciliación u otra forma</p>		

3.3	<p>siguiente a la fecha en que efectivamente se realice el pago de la condena o conciliación u otra forma de terminación de un conflicto por parte de la entidad y si el pago no se efectuó dentro de los diez (10) o dieciocho (18) meses, dependiendo de la norma que se aplique al caso en concreto, posteriores a la ejecutoria de la sentencia o el auto aprobatorio de la conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, el computo del término se efectuará a partir del día siguiente en que aquellos se cumplan.</p> <p>4) En los casos en que se imponga el pago solidario de una condena judicial a varias entidades públicas, el término deberá contabilizarse a partir de la fecha en que cada entidad efectuó el pago del porcentaje de la condena que le correspondía o a partir del día siguiente al vencimiento del plazo de los 10 o 18 meses, según sea el caso, que tiene la entidad para cumplir la condena, contados a partir de la ejecutoria de la sentencia o el auto aprobatorio de la conciliación.</p> <p>5) Para los eventos en que se fijó el pago de la condena por cuotas se contará a partir del día siguiente a la fecha en que se efectuó el pago total de la condena o conciliación, el cual debe culminar con el pago de la última cuota fijada, o más tardar desde el vencimiento del plazo de los 10 o 18 meses, según sea el caso, para el cumplimiento de la sentencia o auto aprobatorio de la conciliación, contados desde la fecha en que se debió realizar el pago de la última cuota.</p> <p>Finalmente, se advierte que para establecer cuál es el término que tiene una entidad para el cumplimiento de la providencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha establecido que se aplicará la norma vigente al momento de la imposición de la condena judicial.</p>	Comité de Conciliación	Acta del Comité de Conciliación
3.4	<p>Decidir de forma razonada y motivada, dentro de los cuatro (4) meses siguientes al pago, si se inicia o no la acción de repetición, según lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 1167 de 2016. Si decide iniciarla, la demanda deberá presentarse dentro de los dos (2) meses siguientes. Es decir, la entidad cuenta con un plazo de seis (6) meses, a partir del pago, para evaluar la posibilidad de ejercer la acción y presentar la demanda debidamente argumentada y soportada.</p> <p>Si, por el contrario, se decide no presentar la acción de repetición, la entidad está en el deber de señalar las razones, debidamente soportadas, por las cuales optó por esa decisión.</p> <p>Cabe anotar, que los términos antes mencionados no tienen el carácter de preclusivos, pues como ya se indicó, el término de caducidad de la acción es de dos (2) años (Ver 3.1). No obstante, se recomienda a la entidad presentarla dentro de los seis (6) meses siguientes al pago a efectos de evitar sanciones de tipo disciplinario, tal y como lo señala el artículo 8, parágrafo 2 de la Ley 678 de 2001.</p>		
3.5	<p>El Comité de Conciliación, en virtud del numeral 5, artículo 2.2.4.3.1.2.6. del Decreto 1069 de 2015, deberá archivar el proceso si considera que no es procedente adelantar la acción. Esta decisión debe ser motivada e informada al Coordinador de los Agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, anexando copia de la providencia condenatoria, la prueba de su pago y señalando el fundamento del por qué decidió no repetir. Igual procedimiento habrá de aplicarse en los eventos en que se decida interponer la acción de repetición, según lo dispone el artículo 2.2.4.3.1.2.5. numeral 6 ibídem.</p>	Comité de Conciliación	Constancia de archivo con su respectiva numeración
4.1	<p>Informar a la Oficina Asesora Jurídica o al área competente cuáles fueron los casos seleccionados para promover la acción de repetición, a fin de que se designe al abogado que se encargará de elaborar la demanda y tramitar el correspondiente proceso.</p>	Comité de Conciliación/Jefe de la Oficina Jurídica o Asesor Jurídico	Documento o constancia de asignación del caso
4.2	<p>Acreditar todos los supuestos que se indicaron en el numeral 3.1 de esta sección del documento.</p>	Profesional de Defensa	Escrito de demanda

4	Presentación de la demanda	<p>Adicional a los requisitos sustanciales y procesales mencionados en el numeral 3.1, la demanda deberá contener:</p> <p>(i) Los requisitos exigidos para una demanda de reparación directa, de acuerdo con los artículos 10 de la Ley 678 de 2001 y 161, 162 y, 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.</p> <p>(ii) La solicitud de medidas cautelares de embargo y secuestro de bienes sujetos a registro o la inscripción de la demanda de bienes sujetos a registro, las cuales deberán someterse a las reglas establecidas por el Código General de Proceso, artículos 593 y 595, según lo dispone el artículo 23 de la Ley 678 de 2001. Para hacer efectiva estas medidas, la entidad demandante deberá prestar caución que garantice los eventuales perjuicios que se puedan ocasionar al demandado, y para su procedencia, debe acreditarse sumariamente el dolo o la culpa grave del agente demandado.</p> <p>De acuerdo con el auto del 3 de marzo de 2010, Rad. 25000-23-26-000-2009-0062-01(37590), M.P. Mauricio Fajardo Gómez, en caso de no ser posible recaudar la mencionada prueba, se podrá aportar la sentencia de primera instancia favorable al demandante, la prueba de confesión debidamente recaudada o la admisión de responsabilidad proveniente del demandado.</p> <p>(iii) Las pruebas necesarias que acrediten: la condena judicial, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto; el pago realizado por la entidad condenada mediante el respectivo certificado, la condición de servidor, ex servidor o particular que cumple funciones públicas, mediante los documentos en donde conste la vinculación con la entidad.</p> <p>4.3 (iv) Adicionalmente, aportar las pruebas, con las que cuente, para demostrar la conducta dolosa o gravemente culposa del agente responsable del daño. Para ello deberá tener en cuenta que los hechos se encuadren dentro de la definición y las causas contempladas en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001. No obstante, se advierte que las presunciones de que tratan los mencionados artículos son un catálogo de eventos no taxativos en los cuales se configura el dolo o la culpa grave, es decir, pueden presentarse otros eventos que no quedaron contemplados dentro de dicho precepto, pero que dan lugar a la presentación de la acción de repetición.</p> <p>En todo caso, los apoderados encargados de elaborar la demanda están en la obligación de revisar no sólo lo contenido en las normas en cita; sino también lo previsto en los artículos 6 y 91 de la Constitución Política, en relación con la responsabilidad de los servidores públicos y con la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales de funciones del agente.</p> <p>Es de aclarar que al no existir en nuestro ordenamiento jurídico tarifa legal, la entidad podrá hacer uso de cualquiera de los medios probatorios señalados en el Código General del Proceso, por ejemplo, dictámenes periciales, testimonios, documentos (actos administrativos, asignación de funciones y la hoja de vida en la que conste los estudios y experiencia que lo hacían una persona capaz e idónea para el desempeño de las funciones), entre otros.</p> <p>Bajo ninguna circunstancia la exigencia de la prueba del dolo o la culpa grave puede entenderse verificada con: la condena, el auto aprobatorio de la conciliación u otra decisión en la que haya quedado evidencia del pago de una suma de dinero por concepto de responsabilidad patrimonial, pues éste apenas es uno de los presupuestos que se debe cumplir para la procedencia de la acción de repetición.</p> <p>(v) La necesaria argumentación en aras a demostrar la responsabilidad del demandado.</p>	Profesional de Defensa	Escrito de demanda
---	----------------------------	---	------------------------	--------------------

4.4	<p>Presentar, dentro del término legal (ver numeral 3.3), la demanda a la Oficina Judicial de Reparto del lugar en el cual se haya tramitado el proceso de responsabilidad patrimonial contra el Estado o se haya aprobado la conciliación o cualquier otra forma de terminación de conflictos, según las reglas establecidas en los artículos 149-13, 152-11 y 155-8 de la Ley 1437 de 2011.</p> <p>Si la acción se intenta contra varios agentes, el competente será el juez que conocería del proceso en contra del de mayor jerarquía, de acuerdo con las reglas del artículo 7 de la Ley 678 de 2001. En el evento de que la repetición se ejerza contra los altos funcionarios mencionados en el numeral 13 del artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es Presidente de la República, Ministros de Despacho, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, entre otros, será competente, en única instancia y de manera privativa, el Consejo de Estado. Si es contra miembros de esta última corporación conocerá en única instancia la Corte Suprema de Justicia.</p> <p>Como ya se mencionó, si transcurrido el termino previsto en el artículo 3 del Decreto 1167 de 2016, sin que la entidad haya promovido la repetición quedan facultados, igualmente, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para ejercitar el medio de control.</p> <p>Cabe recordar que para la presentación de la demanda en este tipo de procesos no es necesario agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación. Ahora, lo anterior no restringe la posibilidad de que las entidades acudan a este mecanismo como forma anticipada de terminación del conflicto, según lo establecido en los artículos 12 y 13 de la Ley 678 de 2001.</p>	Profesional de Defensa	Constancia de recibido en oficina de reparto judicial
4.5	<p>Hacer seguimiento al proceso en la oficina judicial correspondiente, asistir a las audiencias, estar atentos a la práctica de las pruebas, interponer los recursos que sean procedentes y, en general, desplegar todas las actividades necesarias para ejercer una eficaz defensa de los intereses de la entidad. Un ejemplo de ello, es la presentación del recurso de reposición cuando se niegue la solicitud de medidas cautelares, el cual se interpondrá en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto o dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto si este se pronunció por fuera de audiencia, de conformidad con lo previsto por los artículos 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 318 del Código General del Proceso.</p>	Profesional de Defensa o Apoderado	Ficha en donde quede reportado el estado del proceso

5	Fallo e interposición del recurso	5.1	Surtidas las etapas procesales, la entidad debe estar atenta a la notificación del correspondiente fallo.	Profesional de Defensa	Constancia de la notificación del fallo
		5.2	Si el fallo es favorable a la entidad y el demandado interpone el recurso de apelación se debe revisar la conveniencia de pronunciarse frente a éste. Dicho análisis deberá quedar debidamente sustentado.	Profesional de Defensa	Memorial donde conste el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada
		5.3	Si el fallo resulta desfavorable para la entidad, interponer y sustentar dentro de los diez (10) siguientes a la notificación de la sentencia el recurso de apelación, según el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.	Profesional de Defensa	Memorial donde conste la interposición del recurso de apelación
		5.4	Si es resuelto el recurso de apelación de forma desfavorable para la entidad ir al paso 6.1. de esta metodología.	Profesional de Defensa	Sentencia de segunda instancia
		5.5	Resuelto el recurso de apelación de forma favorable para la entidad, la parte demandada deberá dar cumplimiento a la obligación contenida en la decisión según los términos fijados por el juez o magistrado. En caso de que el obligado no cumpla con la obligación impuesta en la sentencia, la entidad deberá iniciar el respectivo proceso de cobro coactivo o acudir ante el juez competente para adelantar el proceso ejecutivo, siguiendo lo establecido en los artículos 98 y ss. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, concordantes con en el Título VIII, artículo 823 y siguientes del Estatuto Tributario.	Profesional de Defensa	Sentencia de segunda instancia y documento en donde conste el pago de la condena por parte del obligado, o el mandamiento de pago en caso del no pago voluntario
6	Archivar	6.1	Terminado el proceso, la entidad deberá archivar la documentación correspondiente al mismo, según las normas de gestión documental de la entidad.	Grupo o Área de gestión documental	Constancia de archivo con su respectiva numeración
7	Registro al Sistema Único de Gestión e Información Litigiosa del Estado e-KOGUI	7.1	La entidad debe registrar y actualizar de manera oportuna en el Sistema Único de Gestión e Información Litigiosa del Estado e-KOGUI las actuaciones del proceso judicial a su cargo tal como dispone el instructivo de dicho sistema.	Apoderado	Base de datos e-Kogui actualizada

NORMATIVIDAD AD	<p style="text-align: center;">*Constitución Política, Artículos 6, 90 y 91.</p> <p>* 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".</p> <p style="text-align: center;">*Ley 734 de 2002, por el cual se expide el Código Disciplinario Único.</p> <p>* Decreto 1069 de 2015 "Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho"</p> <p style="text-align: center;">* Decreto 1167 de 2016 "Por el cual se modifican y suprimen algunas disposiciones del Decreto 1069 de 2015"</p>		
DEFINICIONES	<p>ACCIÓN DE REPETICIÓN: "Es una acción civil de carácter patrimonial, que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, la misma acción se iniciará en contra del particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial"</p> <p>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."</p> <p>CULPA GRAVE: "La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones. 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."</p> <p>MEDIDAS CAUTELARES: "Las medidas cautelares constituyen actos jurisdiccionales de naturaleza preventiva y provisional que, de oficio o a solicitud de parte, se ejecutan sobre personas, bienes y medios de prueba para mantener respecto de éstos un estado de cosas similar al que existía al momento de iniciarse el trámite judicial, buscando la efectiva ejecución de la providencia estimatoria e impidiendo que el perjuicio ocasionado con vulneración de un derecho sustancial, se haga más gravoso como consecuencia del tiempo que tarda el proceso en llegar a su fin"</p> <p>LLAMAMIENTO EN GARANTÍA: Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.</p>		
APROBACIÓN	NOMBRE		FECHA
ELABORÓ	Jorge Andrés Villa y Yosira Daza Gullo		31/8/2017