

**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO**

Sincelejo, veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020)

Medio de control: Repetición.
Radicado N°: 70-001-33-33-003-2016-00046-00.
Demandante: E.S.E. Hospital Local de I Nivel Nuestra Señora del Socorro de Sincé - Sucre.
Demandado: Alfonso Misael Teherán Tirado.
Tema: Presupuestos de la acción de repetición y carga de la prueba de los mismos.

OBJETO DE LA DECISIÓN:

Siguiendo la regla establecida en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, procede el Despacho a dictar **sentencia de primera instancia**, en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES.**1. 1. LA DEMANDA¹**

La E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé - Sucre, por conducto de su representante legal y actuando a través de apoderado judicial², en ejercicio del medio de control de Repetición, formuló demanda en contra del señor Alfonso Misael Teherán Tirado, con las siguientes, **pretensiones**:

Que declare que el señor Alfonso Misael Teherán Tirado, ejerciendo como Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé - Sucre, actuó con culpa grave o dolo, al contratar bajo intermediación a través de la Cooperativa de Trabajo Asociado "SINCEACOO" al señor Roger Adolfo Meza Hernández, para que ejerciera labores como celador, lo que ocasionó que la entidad demandante fuera condenada a través de sentencia judicial al pago de prestaciones sociales y sanción moratoria como consecuencia de la declaración de existencia de un contrato laboral.

Que se declare que el demandado es responsable por los perjuicios materiales causados a la entidad accionante.

Como consecuencia de la anterior declaración se condene al demandado a pagar a la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé - Sucre, la suma de \$32.782.721, con la respectiva indexación e intereses, valor cancelado en cumplimiento de la sentencia proferida en favor del señor Roger Adolfo Meza Hernández.

Que el monto de la condena sea actualizada de conformidad con lo dispuesto en los artículos 190 y 192 de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

Como **fundamentos fácticos**, en la demanda se afirmó que:

El señor Alfonso Misael Teherán Tirado, actuando como Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé - Sucre, a través de

la Cooperativa de Trabajo Asociado "SINCEACOO", suscribió contrato de prestación de servicios con el señor Roger Meza Hernández, para que este desempeñara funciones de celador, durante el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2007 al 31 de enero de 2008.

Con el fin de que se declarara la existencia de la relación laboral y el correspondiente pago de las prestaciones sociales, el señor Roger Meza Hernández, instauró demanda ordinaria laboral contra la entidad demandante.

El Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé, mediante sentencia del 29 de junio de 2012, declaró probada la existencia de la relación laboral entre la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé y Roger Meza Hernández, ordenando el pago de las prestaciones sociales y la sanción moratoria a que hubiere lugar, decisión que fue confirmada por el Tribunal de Descongestión con sede en el Distrito Judicial de Santa Marta, a través de sentencia de segunda instancia de fecha 31 de marzo de 2014.

El actuar del demandado al vincular irregularmente al señor Roger Meza Hernández, generó un detrimento patrimonial a la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé.

En la demanda se invocan como **fundamentos de derecho**, Artículos 4, 6, 90, 95, 121, 122 y 124 de la Constitución Política; Ley 678 de 2001; artículo 142 de la Ley 1437 de 2011; artículos 40, 42 y 86 de la Ley 446 de 1998; artículos 5, 12, 13 y 14 del Decreto 1214 de 2000; artículo 48 de la Ley 1437 de 2002.

En el **concepto de la violación**, la parte actora expresó que la vinculación contractual del señor Roger Meza Hernández, realizada por el señor Alfonso Misael Teherán Tirado, en su calidad de Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé - Sucre, a través de la Cooperativa de Trabajo Asociado "SINCEACOO", constituyó una violación manifiesta e inexcusable de las normas contenidas en el Decreto 4588 de 2006 y de la Ley 1233 de 2008, lo cual pone en evidencia que el accionado se apartó de los cánones constitucionales y legales, ejecutando una infracción directa a la ley, razones por las cuales se presentó en su actuar una conducta gravemente culposa, pues desconoció las prohibiciones contenidas en las normas de las Cooperativas de Trabajo y las consecuencias de la utilización fraudulenta de tal tipo de contratación.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

- La demanda fue presentada el día 17 de marzo de 2016³, tal como se avizora en la nota de reparto.
- Este despacho a través de proveído del 22 de julio de 2016⁴, inadmitió la demanda.
- Mediante providencia del 16 de septiembre de 2016⁵, se admitió el medio de control seleccionado.
- La demanda fue notificada por aviso entregado el 24 de octubre de 2017⁶.
- Por auto del 3 de noviembre de 2017⁷, se nombró al Dr. JAIRO LUIS SERRANO HERNÁNDEZ, como curador Ad Litem del demandado. Quien tomo posesión del cargo el 20 de noviembre de 2017⁸.
- Por auto del 18 de mayo de 2018⁹, se fijó fecha para realización de audiencia inicial.

³ Folio 80 del expediente.

⁴ Folio 82 del expediente.

⁵ Folio 89 del expediente.

⁶ Folio 96 del expediente.

⁷ Folio 97 del expediente.

⁸ Folio 102 del expediente.

⁹ Folio 105 del expediente.

¹ Folio 1 - 5 del expediente.

² Folio 6 del expediente.

- El día 10 de octubre de 2018¹⁰, se llevó a cabo audiencia inicial, en la cual se determinó el litigio y se fijó fecha para la realización de audiencia de pruebas.
- El 27 de febrero de 2019¹¹, se realizó la audiencia de pruebas, dando por agotado el período probatorio y se concedió el término de 10 días a las partes para la presentación de alegatos por escrito.

1.2.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La parte demandada no contestó la demanda en el término de traslado.

1.2.2. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN POR FUERA DE AUDIENCIA.

En esta oportunidad procesal las partes no presentaron alegatos de conclusión y el delegado del Ministerio Público no emitió concepto de fondo.

2. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

2.1. CONTROL DE LEGALIDAD.

El Juzgado es competente para resolver en primera instancia de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 155 numeral 8 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, se advierte el cumplimiento de los presupuestos procesales y ausencia de irregularidades que afecten la eficacia de los actos procesales y se constituyan en causa de nulidad que invalide lo actuado.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico dentro del sub lite se centra en determinar si, ¿le corresponde al señor Alfonso Misael Teherán Tirado, responder por el detrimento económico sufrido por la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé – Sucre, debido a la condena impuesta por la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé – Sucre, de fecha 29 de junio de 2012, decisión confirmada a través de sentencia de segunda instancia dictada por el Tribunal Regional de Descongestión con sede en el distrito judicial de Santa Marta, de fecha 31 de marzo de 2014?

2.3. ANÁLISIS DEL DESPACHO Y RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.

Para arribar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: (I) De la Acción de Repetición. (II) Del caso concreto.

2.3.1. DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN.

Debe recordarse que la acción de repetición como medio de control se encuentra contemplada en el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011¹², como un mecanismo que permite a la entidad condenada judicialmente en razón de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario suyo o de un

¹⁰ Folio 109 - 111 del expediente.

¹¹ Folio 113 - 114 del expediente.

¹² **ARTÍCULO 142. REPETICIÓN.** Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública. Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño"

particular en ejercicio de funciones públicas, pueda solicitar de éste el reintegro de lo que hubiere pagado como consecuencia de una sentencia o de una conciliación o de otra forma de terminación de un conflicto.

El fundamento normativo descansa en el inciso segundo del art. 90 de la Carta Política de 1991, cuando se dispone que *"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 éste"*.

Para efectos de establecer responsabilidad en la parte demandada, deberán concurrir los siguientes elementos:

*"a) Que una entidad pública haya sido condenada en sentencia proferida por juez competente a reparar los daños antijurídicos causados a un particular, o resulte vinculada a la indemnización del daño en virtud de una conciliación u otra forma de solución de un conflicto; b) Que la entidad haya pagado totalmente a la víctima del daño la suma determinada en la sentencia condenatoria o en la conciliación o en otra forma de solución de un conflicto; y c) Que la condena o la conciliación se haya producido a causa de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario o de un particular que ejerza funciones públicas"*¹³.

*Los dos primeros corresponden a los elementos objetivos para impetrar la acción y el último al elemento subjetivo que determina la responsabilidad del agente. Por consiguiente, los anteriores requisitos son objeto de prueba para la prosperidad de la acción de repetición, esto es, la sentencia judicial que condena a la entidad pública a pagar una indemnización o la conciliación u otra forma legal alternativa de terminación o solución pacífica de un conflicto; el pago total y efectivo del valor de la indemnización impuesta; la calidad de servidor o ex servidor público del Estado al que se imputa la responsabilidad patrimonial y la conducta dolosa o gravemente culposa del mismo, mediante el aporte en estado de valoración (copias auténticas) de la sentencia ejecutoriada, de los actos administrativos correspondientes y demás documentos públicos o privados, así como de todas aquellas pruebas idóneas que se alleguen o soliciten en las oportunidades probatorias correspondientes."*¹⁴

La Ley 678 de 2001, define la repetición como una acción de carácter patrimonial que debe ejercerse en contra del servidor o ex servidor público, así como también respecto de los particulares que ejercen función pública, que a causa de una conducta dolosa o gravemente culposa den lugar al pago de una condena contenida en una sentencia, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto.

Esta misma norma reguló los aspectos sustanciales de la acción de repetición y del llamamiento en garantía, fijando su objeto, sus finalidades, así como el deber de su ejercicio y las especificidades, al igual que las definiciones de dolo y culpa grave con las cuales se califica la conducta del agente, al tiempo que consagró algunas presunciones legales con incidencia en materia de la carga probatoria dentro del proceso.

El Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 3 de octubre de 2019¹⁵, expresó:

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, Expediente Nos. 17.482.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub. B, C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO, 28 de febrero de 2011, Rad. 11001-03-26-000-2007-00074-00(34816). Sección Tercera, C.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, 08 de julio de 2009, Rad. 11001-03-26-000-2002-00006-01(22120). Sección Tercera, 27 de noviembre de 2006, Expediente 31975. C.P. Dr. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA, revista Jurisprudencia y Doctrina No.425, mayo de 2007, págs.790 y ss. Véase también providencias del: 6 de diciembre de 2006. Exp: 22.189; 3 de diciembre de 2008. Exp: 24.241; 26 de febrero de 2009. Exp: 30.329; 13 de mayo de 2009. Exp: 25.694.

¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3, Subsección A, sentencia del 3 de octubre de 2019. C.P. MARÍA ADRIANA MARÍN. Rad No 13001-23-31-000-2013-00048-01 (51528).

"5. Presupuestos de prosperidad en la acción de repetición. Reiteración de jurisprudencia

Esta acción, como mecanismo judicial que la Constitución y la ley otorgan al Estado tiene como propósito el reintegro de los dineros que por los daños antijurídicos causados como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex servidor público e incluso del particular investido de una función pública, hayan debido salir del patrimonio estatal para el reconocimiento de una indemnización, de manera que la finalidad de la misma la constituye la protección del patrimonio estatal, necesario para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho¹⁶.

Como una manifestación del principio de la responsabilidad estatal, el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política señala que "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".

En tal sentido, la acción de repetición fue consagrada en el artículo 78 del Código Contencioso Administrativo, declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-430 de 2000, como un mecanismo para que la entidad condenada judicialmente en razón de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario suyo, pueda solicitar de éste el reintegro de lo que hubiere pagado como consecuencia de una sentencia o de una conciliación o de otra forma de terminación de un conflicto.

De conformidad con la disposición legal anotada, el particular afectado o perjudicado con el daño antijurídico por la acción u omisión estatal, está facultado para demandar a la entidad pública, al funcionario o a ambos. En este último evento, la responsabilidad del funcionario habrá de establecerse durante el proceso correspondiente.

Esta posibilidad ha sido consagrada también en ordenamientos especiales tales como la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, la cual, en su artículo 71, consagró que "en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de un daño antijurídico que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste", norma referida, en este caso, a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

El mandato constitucional del inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política encuentra su desarrollo en la Ley 678 del 3 de agosto 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".

Dicha ley definió la repetición como una acción 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 lugar al reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercerá contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial".

...

Ahora bien, la prosperidad de la acción de repetición está sujeta a que se acrediten los siguientes requisitos: i) la existencia de condena judicial o acuerdo conciliatorio que imponga una obligación a cargo de la entidad estatal correspondiente; ii) el pago de la indemnización por parte de la entidad pública; iii) la calidad del demandado como agente, ex agente del Estado demandado o particular en ejercicio de función pública; iv) la culpa grave o el dolo en la conducta del demandado; v) que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico".

Respecto al dolo y culpa grave¹⁷, señaló:

"ARTÍCULO 5o. DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A, sentencia de 24 de febrero de 2016, exp. 36.310, M.P.: Hernán Andrade Rincón.
¹⁷ Ley 678 de 2001.

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

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

ARTÍCULO 6o. 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 el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal."

2.3.2. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO Y RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.

Recapitulando, la controversia gira en torno a establecer si hay lugar a declarar responsable patrimonialmente al señor Alfonso Misael Teherán Tirado, quien en su condición de Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé – Sucre, con actuar gravemente culposo vinculó al señor Roger Meza Hernández, como celador de la entidad que presidía a través de un contrato de prestación de servicios realizado por intermedio de la Cooperativa de Trabajo Asociado "SINCEACOO", actuación irregular que originó una condena judicial en favor del trabajador por el pago de prestaciones sociales y sanción moratoria y con ello un detrimento patrimonial a la entidad demandante.

Para el efecto, se incorporaron de manera regular y oportuna las siguientes pruebas:

- Copia de la segunda audiencia de tramite practicada en el proceso ordinario laboral con radicado N° 2010-00137-00 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé - Sucre¹⁸.
- Copia de la tercera audiencia de tramite practicada en el proceso ordinario laboral con radicado N° 2012-00054-00 del Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé - Sucre¹⁹.
- Copia de la sentencia de fecha 29 de junio de 2012²⁰, proferida por el Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé - Sucre, dentro del proceso con radicado 2012-00054.

¹⁸ Folio 11- 14 del expediente.

¹⁹ Folio 15- 17 del expediente.

²⁰ Folio 18- 45 del expediente.

- Copia del sentencia de segunda instancia de fecha 31 de marzo de 2014²¹, proferida por el Tribunal Regional de Descongestión con sede en el distrito judicial de Santa Marta, dentro del proceso con radicado 2012-00054.
- Copia de la Resolución N° 15-100801 del 13 de octubre de 2015²², proferida por el Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra señora del Socorro de Sincé – Sucre, por medio del cual se reconoce el pago de una sentencia judicial.
- Copia de certificado de registro presupuestal N° RP15-101301 del 13 de octubre de 2015²³.
- Copia de certificado de disponibilidad presupuestal N° 15-101301 del 13 de octubre de 2015²⁴.
- Copia de comprobante de egreso N° 12338 de fecha 13 de octubre de 2015²⁵.
- Copia de comprobante de pago N° 9089 de fecha 13 de octubre de 2015²⁶.
- Copia de consulta del detalle de la transacción de fecha 14 de octubre de 2015 de BANCOLOMBIA²⁷.
- Certificado de pago realizado por la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra señora del Socorro de Sincé – Sucre, de fecha 11 de diciembre de 2015²⁸, expedido por la Tesorera de la E.S.E. Sincé – Sucre.
- Solicitud de pago de prestaciones sociales ordenadas por sentencia judicial presentada por el señor ROGER ADOLFO MESA HERNÁNDEZ, a través de apoderado judicial, de fecha 30 de diciembre de 2014²⁹.
- Copia de acuerdo de pago de sentencia judicial de fecha 13 de octubre de 2015³⁰, suscrito por el señor ROGER ADOLFO MEZA HERNÁNDEZ y el Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra señora del Socorro de Sincé – Sucre.
- Copia del Decreto N° 0212 del 24 de diciembre de 2004³¹, expedido por el Alcalde del Municipio de Sincé – Sucre.
- Copia del acta de posesión del señor ALFONSO MISAEL TEHERÁN TIRADO, en el cargo de Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra señora del Socorro de Sincé – Sucre, de fecha 24 de diciembre de 2004³².

2.3.3. ANÁLISIS DE PRESUPUESTOS DE PROSPERIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPETICIÓN.

Acorde con lo relacionado, se analizará si en el caso bajo examen hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del señor Alfonso Misael Teherán Tirado, teniendo en cuenta sí de acuerdo con el material probatorio recaudado se cumplieron con los requisitos exigidos para la prosperidad de la acción de repetición.

- **La existencia de condena judicial o acuerdo conciliatorio que imponga una obligación a cargo de la entidad estatal correspondiente.**

Dentro del proceso obra copia auténtica de la sentencia de fecha 29 de junio de 2012³³, proferida por el Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé – Sucre, dentro del proceso con radicado 2012-00054,

²¹ Folio 46 - 65 del expediente.

²² Folio 66 - 67 del expediente.

²³ Folio 68 del expediente.

²⁴ Folio 69 del expediente.

²⁵ Folio 70 del expediente.

²⁶ Folio 71 del expediente.

²⁷ Folio 72 del expediente.

²⁸ Folio 74 del expediente.

²⁹ Folio 74 del expediente.

³⁰ Folio 76 del expediente.

³¹ Folio 77 del expediente.

³² Folio 79 del expediente.

³³ Folio 18- 45 del expediente.

adelantada por el señor Roger Adolfo Meza Hernández, contra la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé – Sucre, cuyo resultado fue la declaratoria de la existencia de la relación laboral entre las partes entre el 1 de septiembre de 2007 hasta el 31 de enero de 2008 y la consecuente condena por el pago de las prestaciones sociales y sanción moratoria desde el 1 de febrero de 2008 hasta el 29 de junio de 2012, más las sumas que se causen hasta que se haga efectivo el pago de este último emolumento; y la sentencia de segunda instancia de fecha 31 de marzo de 2014³⁴, proferida por el Tribunal Regional de Descongestión con sede en el distrito judicial de Santa Marta, dentro del proceso con radicado 2012-00054, providencias que se encuentran debidamente ejecutoriadas³⁵.

• El pago de la indemnización por parte de la entidad pública.

Respecto de la segunda exigencia, esto es, el pago efectivo, la entidad demandante allegó copia de la Resolución N° 15-100801 del 13 de octubre de 2015³⁶, proferida por el Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra señora del Socorro de Sincé – Sucre, por medio del cual se reconoce el pago de una sentencia judicial, copia de certificado de registro presupuestal N° RP15-101301 del 13 de octubre de 2015³⁷, copia de certificado de disponibilidad presupuestal N° 15-101301 del 13 de octubre de 2015³⁸, copia de comprobante de egreso N° 12338 de fecha 13 de octubre de 2015³⁹, copia de comprobante de pago N° 9089 de fecha 13 de octubre de 2015⁴⁰, copia de consulta del detalle de la transacción de fecha 14 de octubre de 2015 de BANCOLOMBIA⁴¹ y certificado de pago realizado por la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra señora del Socorro de Sincé – Sucre, de fecha 11 de diciembre de 2015⁴², expedido por la Tesorera de la E.S.E. Sincé – Sucre.

De esta manera, para el despacho queda demostrado con las pruebas arrimadas al proceso, que la entidad demandante cumplió con la obligación a su cargo, consistente en el pago de la condena impuesta en primera instancia por el Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé – Sucre, a través de la sentencia de fecha 29 de junio de 2012⁴³, decisión confirmada en segunda instancia mediante sentencia del fecha 31 de marzo de 2014⁴⁴, proferida por el Tribunal Regional de Descongestión con sede en el distrito judicial de Santa Marta, en consecuencia, se aportó en el sub lite prueba idónea que acredita que se realizó efectivamente el pago, es decir, se tiene por cumplido el segundo de los requisitos.

• La calidad del demandado como agente, ex agente del Estado demandado o particular en ejercicio de función pública

Frente al caso concreto se encuentra probado que, el señor Alfonso Misael Teherán Tirado, para el momento de los hechos (1 de septiembre de 2007 al 31 de enero de 2008) se encontraba vinculado como Gerente de la entidad demandante, así lo acredita el Decreto N° 0212 del 24 de diciembre de 2004⁴⁵, expedido por el Alcalde del Municipio de Sincé – Sucre.

³⁴ Folio 46 - 65 del expediente.

³⁵ Folio 45 reverso.

³⁶ Folio 66 - 67 del expediente.

³⁷ Folio 68 del expediente.

³⁸ Folio 69 del expediente.

³⁹ Folio 70 del expediente.

⁴⁰ Folio 71 del expediente.

⁴¹ Folio 72 del expediente.

⁴² Folio 74 del expediente.

⁴³ Folio 18- 45 del expediente.

⁴⁴ Folio 46 - 65 del expediente.

⁴⁵ Folio 77 del expediente.

- **La culpa grave o el dolo en la conducta del demandado; v) que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico**

Al respecto de la cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa, ha destacado el máximo tribunal de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa que para efectos de determinar la culpa grave o dolo, se debe acudir a las normas vigentes para la época de los hechos, en este caso, las disposiciones la Ley 678 de 2001, que define en sus artículos 5 y 6, las presunciones de dolo y de culpa grave.

Ahora bien, respecto a la carga probatoria del actuar doloso o gravemente culposo de los agentes estatales, se precisa que es deber de la parte que reprocha su ocurrencia acreditar con suficiencia todas sus características⁴⁶, a menos que se trate de alguno de los eventos en que es dable presumir la calificación de la conducta

El Honorable Consejo de Estado ha manifestado que⁴⁷.

"El Consejo de Estado estudió los conceptos de culpa grave y dolo, al analizar los elementos de fondo de la acción de repetición⁴⁸, y la Corte Constitucional se pronunció sobre el tema, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad de los artículos 77⁴⁹ y 78⁵⁰ del C. C. A.. Así, dijo⁵¹ que, para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo, el juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6º y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos.

Es igualmente necesario, tener en cuenta otros conceptos como son los de buena y mala fe, que están contenidos en la Constitución Política⁵² y en la ley.

Es clara entonces, la determinación de una responsabilidad subjetiva, en la que juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su

⁴⁶ Sentencias que dictó la Sección Tercera el 31 de agosto de 2006 con ponencia de la Dra. RUTH STELLA CORREA PALACIO. Exp. 17.482. Actor: Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional. Demandado: Manuel de Jesús Guerrero Pasichana. Exp. 28.448. Actor: Lotería "La Nueve Millonaria de la Nueva Colombia Ltda.". Demandado: Elkin Antonio Contento Sanz:

"Es del caso advertir a la entidad demandante que el derecho - deber de ejercer la acción de repetición contra los funcionarios y ex funcionarios o particulares que ejerzan funciones públicas, comporta tanto el desarrollo efectivo de la carga de la prueba tanto al incoar la acción como durante las etapas previstas para ello dentro del proceso, con el fin de demostrar judicialmente los presupuestos objetivos (sentencia condenatoria y pago) y la conducta dolosa o gravemente culposa del agente público, por la cual debe reparar al Estado las sumas que éste canceló a las víctimas dentro de un proceso indemnizatorio, lo que además se traduce en garantizar el derecho de defensa dentro del proceso al demandado servidor o ex servidor público o particular que ejerció función pública, de suerte que le permita presentar sus pruebas y contradecir las que se aduzcan en su contra para responsabilizarlo por los hechos que originaron una indemnización o el pago de una condena.

No se satisface esta conducta procesal cuando la actora se limita a afirmar o incluso, en principio, cuando simplemente allega al expediente la sola sentencia de condena a cargo del Estado⁴⁶, puesto que este juicio no se trata de una pretensión ejecutiva en contra del servidor público, sino de un proceso contencioso y declarativo de su responsabilidad por culpa grave o dolo en su acción u omisión que habría ocasionado un daño que resarcir el Estado, y en el cual el interesado en obtener una sentencia favorable de la jurisdicción deberá desplegar una actividad probatoria prolífica, acorde y proporcional con dicho interés, siendo, por tanto, indispensable que sea celoso en atender la carga procesal probatoria que implica el acreditamiento de los elementos que han sido explicados, para el éxito y prosperidad de las pretensiones y el aseguramiento de los fines constitucionales y legales de la acción de repetición, lo cual no se evidenció en el presente caso". ⁴⁶ - negrillas fuera de texto para destacar.

⁴⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 26 de febrero de 2014. C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Rad N° 25000-23-26-000-2011-00478-01 (48384).

⁴⁸ Al respecto pueden consultarse las sentencias que dictó la Sección Tercera: 25 de julio de 1994, expediente: 8483; 21 de octubre de 1994, expediente: 9618; 12 de abril de 2002, expediente: 13922; 5 de diciembre de 2005, expediente: 23218.

⁴⁹ Sentencia C -100 que dictó la Corte Constitucional el 31 de enero de 2001.

⁵⁰ Sentencia C - 430 que dictó la Corte Constitucional el 12 de abril de 2000.

⁵¹ Sentencia del 31 de agosto de 1999, expediente: 10865.

⁵² El artículo 83 Constitucional reza: "Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas".

responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta.

Dado lo anterior, no puede ser irrelevante el hecho de que la norma constitucional (art. 90) haya establecido expresamente que el deber de las entidades estatales de repetir contra sus funcionarios o ex funcionarios, sólo surge en la medida en que el daño a cuya reparación patrimonial hayan sido condenadas, pueda imputarse a la conducta dolosa o gravemente culposa de los mismos, lo cual, por otra parte, se explica por la necesidad de ofrecer unas mínimas garantías a los servidores públicos, en el sentido de que no cualquier error en el que puedan incurrir de buena fe, podrá servir para imputarles responsabilidad patrimonial ante la respectiva entidad estatal, lo cual podría conducir a un ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública. "

Bajo estas precisiones, le corresponde al despacho analizar con el material probatorio obrante en el expediente, sí el supuesto fáctico presentado por el actor, esto es, que la causa para la imposición de la condena por parte del Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé - Sucre, a través de la sentencia de fecha 29 de junio de 2012⁵³, decisión confirmada en segunda instancia mediante sentencia del fecha 31 de marzo de 2014⁵⁴, proferida por el Tribunal Regional de Descongestión con sede en el distrito judicial de Santa Marta, se debió a la actuación gravemente culposa del demandado Alfonso Misael Teherán Tirado, al vincular de manera irregular con violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho, al señor Roger Meza Hernández, para que se desempeñará como celador de la entidad demandada, a través de un contrato de prestación de servicios realizado por intermedio de la Cooperativa de Trabajo Asociado "SINCEACOOOP".

La entidad demandante alega que el comportamiento del demandado es gravemente culposo, toda vez que al vincular al señor Roger Meza Hernández, como celador de la entidad accionante a través de una Cooperativa de Trabajo Asociado, quebranto las prohibiciones legales contenidas en el Decreto 4588 de 2006 y ley 1233 de 2008, normas que le impiden a las mentadas cooperativas actuar como empresas de intermediación laboral.

Como prueba de ello aportaron la sentencia proferida por parte del Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé - Sucre, de fecha 29 de junio de 2012⁵⁵, y la sentencia de segunda instancia del 31 de marzo de 2014⁵⁶, proferida por el Tribunal Regional de Descongestión con sede en el distrito judicial de Santa Marta, por medio de las cuales se reconoció la existencia de la relación laboral entre el señor Roger Meza Hernández y la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra señora del Socorro de Sincé - Sucre, ordenando el pago de las prestaciones sociales y de la sanción moratoria a que hubiere lugar.

Al respecto, debe precisarse que, si bien el señor Alfonso Misael Teherán Tirado, no fue parte del proceso Ordinario Laboral que conoció en primera instancia el Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé - Sucre, al interior de este proceso de repetición, sí se le otorgó la oportunidad para controvertir las pruebas documentales que se allegaron. De ahí que, se haya garantizado el debido proceso del demandado, pues tuvo la facultad para ejercer su derecho de contradicción y refutar los argumentos fácticos y jurídicos que sustentaban la demanda. No obstante, decidió no comparecer a la actuación.

Tal y como lo ha indicado reiteradamente el Consejo de Estado, el Juez de la repetición debe valorar las pruebas del proceso que impone la condena conforme con la conducta del agente. De ahí que, se le exija al juzgador un análisis de los

⁵³ Folio 18- 45 del expediente.

⁵⁴ Folio 46 - 65 del expediente.

⁵⁵ Folio 18- 45 del expediente.

⁵⁶ Folio 46 - 65 del expediente.

medios probatorios que sirvieron como fundamento de la condena al Estado y no las inferencias o conclusiones que haya realizado el fallador en el juicio de responsabilidad estatal⁵⁷.

Por ello, el criterio del juez que impuso la condena, en este caso del juez ordinario laboral, no vincula al juez de la repetición, pues el hecho de que exista una sentencia condenatoria contra el Estado no equivale automáticamente al dolo o culpa grave del servidor público, sino que, en el proceso de repetición debe estudiarse la conducta del agente.

Enseña que Consejo de Estado:

Esta Corporación en varias oportunidades ha señalado que, si bien la sentencia judicial que condena al Estado es el punto de partida necesario para establecer cuál es el hecho irregular que, en criterio de la entidad pública demandante, habría sido cometido con dolo o culpa grave el demandado, dicha providencia no es prueba suficiente de la conducta del agente. Así ha sido expuesto en reiteradas ocasiones:

"[L]a motivación de la sentencia judicial que imponga un condena patrimonial a cargo de una entidad pública y el pago de la misma no son pruebas idóneas para establecer per se la responsabilidad del demandado en acción de repetición. En efecto, en aquellos casos en los cuales la acción de repetición se fundamenta únicamente en las consideraciones que dieron lugar a la imposición de una condena, la Sala ha sostenido que estas no son suficientes para comprometer al demandado ni para concluir que su actuación hubiere sido dolosa o gravemente culposa, dado que la conducta imputada debe ser demostrada en el proceso de repetición en aras de garantizar a favor del demandado el debido proceso, puesto que la acción de repetición es autónoma e independiente respecto del proceso que dio origen a la misma".⁵⁸

En ese sentido, no es suficiente la copia de la Sentencia del proceso de reparación directa para acreditar el comportamiento del agente, sino que, deben analizarse las pruebas de este y los demás elementos probatorios que reposen en el expediente.

De lo expuesto, es claro para esta juzgado que, de conformidad con el material probatorio allegado al proceso, en este caso, las sentencias laborales de primera y segunda instancia, no se logra acreditar la conducta gravemente culposa supuestamente desplegada por el demandado, pues, los fallos de primera y segunda instancia que contienen la condena impuesta a la entidad demandante, no individualizan o determinan la responsabilidad del agente demandado.

A efectos de analizar la responsabilidad del demandado, es necesario que la parte actora haya logrado demostrar que la actuación que originó la condena contra el Estado fue realizada por sus servidores o ex servidores públicos con culpa grave o dolo y con ocasión del ejercicio de sus funciones o a propósito de la prestación del servicio. En consecuencia, se trata de una responsabilidad de naturaleza subjetiva y por ende, éstos sólo se encontrarán obligados a reparar al Estado si el daño o perjuicio les es imputable bajo tales modalidades.

Las sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Laboral Adjunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé – Sucre, de fecha 29 de junio de 2012⁵⁹, y la decisión de segunda instancia del 31 de marzo de 2014⁶⁰, proferida por el Tribunal Regional de Descongestión con sede en el distrito judicial de Santa Marta, se limitan a realizar el estudio frente al cumplimiento de los presupuestos

⁵⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 29 de agosto de 2014, Radicado 2010-00033-01(41125).

⁵⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 22 de julio de 2009, exp. 27.779. Al respecto también se puede ver: Consejo De Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 14 de junio de 2019, exp. 45.647. Consejo De Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 12 de abril de 2019, exp. 62.149. Consejo De Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 16 de mayo de 2019, exp. 47.649.

⁵⁹ Folio 18- 45 del expediente.

⁶⁰ Folio 46 - 65 del expediente.

exigidos para la configuración de una verdadera relación de trabajo, pero no establecen que la situación fáctica y jurídica que dio origen a la condena impuesta al ente accionante sea consecuencia de una conducta o actuar gravemente culposo del demandado.

Sumado a lo anterior se tiene que la parte demandante, en el proceso de repetición, no aportó una sola prueba con el fin de demostrar la conducta gravemente culposa del demandado, y mucho menos aportó el material probatorio relacionado en las decisiones judiciales antes anotadas, que le permitieran a este fallador realizar un estudio o análisis sobre el comportamiento del agente, carga probatoria de la cual la entidad estatal demandante era titular.

Sobre la carga de la prueba, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado:

"El artículo 177 del Código de Procedimiento Civil consagra el principio de la carga de la prueba, que se explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción. Y de acuerdo con el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil "Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso".

Ahora bien, como lo ha manifestado la jurisprudencia nacional en materia de la carga de la prueba, para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación; pues ninguna de las partes goza de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones.

Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes, la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la demandante, debe anotarse que quien presenta el libelo demandatorio sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, conoce de la necesidad de que así sea, más aún tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos. Sobre la carga de la prueba esta Corporación explicó: "En procesos contenciosos o controversiales como el presente, el juez no puede adoptar decisiones que no estén fundadas en las pruebas debidamente allegadas al proceso, ni le corresponde descargar a las partes de sus deberes probatorios, puesto que se incurriría en una violación flagrante de los artículos 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, así como también se estarían vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del interviniente que resulte afectado..."⁶¹.

En ese orden, para este despacho las pruebas aportadas al proceso sirven para demostrar el cumplimiento de los elementos objetivos; no obstante, de ellos no es posible determinar el elemento subjetivo, a efectos de tenerlos como prueba de la conducta culposa supuestamente desplegada por la parte demandada.

El solo hecho de que el proceso ordinario laboral hubiere concluido con una condena de carácter patrimonial contra la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé – Sucre, no es razón suficiente para endilgarle responsabilidad al demandado, a título de culpa grave. Si así fuera, bastaría con la constatación de los requisitos objetivos (existencia de la condena, prueba del pago y condición de agente o ex agente estatal) para predicar, sin excepciones, la responsabilidad patrimonial del demandado.

⁶¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 09 de mayo de 2011. C.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Rad Nº 05001-23-26-000-1994-02376-01 (18048).

Así las cosas se considera que en el sub lite, no existe en el expediente documento o prueba alguna que permita concluir que la condena impuesta contra la entidad demandante fue producto de una conducta gravemente culposa del demandado en su condición de Gerente de la E.S.E. Hospital Local Nivel I Nuestra Señora del Socorro de Sincé – Sucre, razón por la cual se negaran las pretensiones de la demanda.

3. CONDENA EN COSTAS:

El artículo 188 de la ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

No obstante, dado que el demandado no compareció al proceso, en ejercicio de un criterio valorativo, estima este despacho que no hay lugar a imposición de las mismas a la parte demandante.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Sincelejo, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

FALLA:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas

TERCERO: En firme este fallo, devuélvase al demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso. Efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento, cancélese su radicación, archívese el expediente, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS
JUEZ