

Sentencia C-285/02

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Nuevo panorama constitucional

El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardíamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Regulación constitucional que estuvo supeditada a labor hermenéutica de jueces

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Ampliación ámbito de responsabilidad

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Nuevo fundamento constitucional

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Fundamento en el daño antijurídico y no en la falla del servicio

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Repetición por conducta dolosa o gravemente culposa

ACCION DE REPETICION-Naturaleza jurídica

ACCION DE REPETICION-Desarrollo legal

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Ampliación del espacio

El artículo 90 de la Carta, atendiendo las construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal - bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Repetición contra el agente/RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO Y RESPONSABILIDAD PERSONAL DEL AGENTE-Relación y distinción

El mismo constituyente estableció el deber del Estado de repetir contra el agente que generó la declaración de responsabilidad estatal pero claramente le dio a la responsabilidad personal de las autoridades públicas un fundamento diferente del que le imprimió a aquella. Así, sólo

permitió la derivación de responsabilidad personal para el agente en los casos en que la declaración de responsabilidad estatal haya sido consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa. De ello se infiere con claridad que no existe identidad entre el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado y el fundamento de la responsabilidad personal de sus agentes pues en tanto que ella procede por la producción de un daño antijurídico, esta procede únicamente en aquellos eventos en que el daño antijurídico y la condena sobreviniente son consecuencia del obrar doloso o gravemente culposo del agente.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Actuaciones que involucran o no conducta dolosa o gravemente culposa/RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑO ANTIJURIDICO-No repetición contra el funcionario por no generación en dolo o culpa

Nótese cómo la responsabilidad estatal basada en el daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar puede remitir a actuaciones regulares o irregulares del Estado. En estas últimas están comprendidas aquellas actuaciones que no involucran una conducta dolosa o gravemente culposa del agente y aquellas actuaciones que si son consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de los agentes estatales. En los supuestos de responsabilidad estatal no generados en dolo o culpa grave, si bien hay lugar a declaración de tal responsabilidad, el Estado no se halla legitimado para repetir contra el funcionario.

Pero en los supuestos de dolo o culpa grave no solo hay lugar a la declaración de responsabilidad estatal sino que, además, el Estado tiene el deber de repetir contra el agente. Con todo, esta circunstancia no implica que se esté circunscribiendo el espacio de la responsabilidad estatal a contornos más estrechos que los previstos por el constituyente pues el legislador, aparte de respetar el fundamento constitucional de tal responsabilidad, ha enunciado los parámetros a los que remiten las múltiples hipótesis de culpa grave y lo ha hecho con estricto apego a la menor cobertura que el constituyente le fijó a la acción de repetición.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Regulación legal de ámbito diferente y no restricción de cláusula general

ACCION DE REPETICION O LLAMAMIENTO EN GARANTIA CON FINES DE REPETICION-Causas de presunción de conducta gravemente culposa

LEY ESTATUTARIA DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA EN ACCION DE REPETICION

ERROR JURISDICCIONAL Y VIA DE HECHO

ERROR JURISDICCIONAL-No predicable de las Altas Corporaciones de Justicia

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL JUEZ-Regulación especial

ACCION DE REPETICION O LLAMAMIENTO EN GARANTIA CON FINES DE REPETICION-Régimen especial de la actuación de la administración de justicia

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO EN LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Régimen especial

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-No existencia de omisión legislativa relativa

ACCION DE REPETICION O LLAMAMIENTO EN GARANTIA CON FINES DE REPETICION-Culpa grave

ACCION DE REPETICION O LLAMAMIENTO EN GARANTIA CON FINES DE REPETICION-Deducción por el juez de otras causales de culpa grave

Referencia: expediente D-3736

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 6 de la Ley 678 de 2001

Actor: Jorge Luis Pabón Apicella

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de abril de dos mil dos (2002)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en relación con la demanda de inconstitucionalidad que, en uso de su derecho político, presentó el ciudadano Jorge Luis Pabón Apicella contra el artículo 6º de la Ley 678 de 2001.

I. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

A continuación se transcribe el texto de la disposición objeto de proceso:

“LEY No. 678 DE 2001

(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.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

(...)

ARTICULO 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 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”.

## I. LA DEMANDA

El actor manifiesta que la norma demandada vulnera el Preámbulo y los artículos 90, 83, 84, 29, 228, 93, 229 y 209 de la Carta y el artículo 9º de la Ley 270 de 1996 y por ello pide que se declare su inexecutable. Subsidiariamente solicita que se modulen los efectos del fallo para determinar el alcance del numeral 3 del artículo 6º. Los fundamentos de sus solicitudes son los siguientes:

1. El artículo 6º restringe la responsabilidad de los agentes del Estado por culpa grave a la infracción directa de la Constitución o de la ley y a la inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones. Tal restricción desconoce la reglamentación de la responsabilidad contenida en el artículo 90 de la Carta y de acuerdo con la cual el daño antijurídico es el fundamento de la responsabilidad administrativa y no es necesario que la infracción de la Constitución o de la ley sea directa e inexcusable.
2. El numeral 3º del artículo 6º de la Ley 678 de 2001 consagra la presunción de que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa por omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable, excluyendo de ella a los actos jurisdiccionales. No obstante, de la esencia de las sentencias y los autos interlocutorios son varios aspectos ligados indisolublemente a su validez y a las finalidades del Estado social de derecho como la motivación de las decisiones judiciales, la obtención de las pruebas respetando el debido proceso, la prevalencia del derecho sustancial y el respeto al precedente judicial de las Altas Cortes de Justicia. El desconocimiento de esos aspectos tiene que dar fundamento a una presunción por culpa grave y por ello no debían ser excluidos de la presunción consagrada.

## I. INTERVENCIONES

### A. Del Ministerio de Justicia y del Derecho

Con base en los siguientes razonamientos, el Ministerio de Justicia y del Derecho solicita a la Corte la declaratoria de exequibilidad de la norma demandada:

1. El demandante incurre en un yerro hermenéutico insalvable pues equipara la noción de daño antijurídico como título de responsabilidad estatal con los alcances del dolo o la culpa grave como título de responsabilidad personal del agente estatal, para concluir que todo lo que sea daño antijurídico imputable al Estado sirve de ineludible base antijurídica para la responsabilidad de aquél.
2. La cláusula de responsabilidad patrimonial del Estado, contenida en el artículo 90 Constitucional, amplió la garantía de los derechos y libertades individuales sobre el patrimonio, modificando los elementos conceptuales del daño y del hecho dañoso como condicionantes de la responsabilidad. Sin embargo, dejó a la ley y a la jurisprudencia el manejo del elemento de la imputación pues es propio de éstos configurarla de la manera más acorde a la solución de casos concretos.
3. El régimen de la falla o falta del servicio como título de imputación subsiste en la nueva noción de responsabilidad del Estado. Esta conclusión debe tenerse en cuenta en el análisis de la noción de dolo o culpa grave como título de responsabilidad personal del agente pues el daño antijurídico también puede originarse en actuaciones lícitas.
4. El título de imputación de la responsabilidad estatal no puede ser la base para definir el título de imputación del funcionario por vía de repetición pues mientras en aquél no interesa la causa - la manera como se prestó el servicio -, en éste si importa la forma como el agente ejerció sus funciones. Por ello, mientras no todo daño antijurídico implica falla del servicio, no toda falla del servicio implica responsabilidad personal del agente pues éste responde sólo a título de dolo o culpa grave.

### B. De la Auditoría General de la República

La Auditoría General de la República solicita se declare la exequibilidad de la norma demandada. Para ello argumenta lo siguiente:

1. Es un principio aceptado del derecho administrativo que el Estado debe responder por toda lesión que sufran los particulares, siempre que sea consecuencia del funcionamiento anormal de su actividad. Con el desarrollo jurisprudencial sobre el daño especial y la adopción del artículo 90 en la Constitución de 1991, tal responsabilidad se amplió a los daños antijurídicos causados por el funcionamiento normal de la administración y se consagró expresamente el derecho del Estado a repetir contra sus agentes las sumas que haya pagado por las condenas causadas por un actuar doloso o gravemente culposo de sus agentes.
2. La norma acusada ha desarrollado, para efectos de la acción de repetición que pueden adelantar las entidades públicas, el concepto de culpa grave, estableciendo que se entiende

que se ha actuado en forma gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa de la Constitución o de la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Esta norma ha agregado a las expresiones utilizadas por el artículo 6° de la Carta los calificativos 'directa' e 'inexcusable' para dar a entender que no se trata de cualquier violación de la ley, ni de cualquier omisión o extralimitación, pues calificar como directa la infracción no significa nada distinto que desconocer lo establecido en la norma frente a un caso concreto que se ubica dentro de los supuestos en ella contemplados o aplicar sus consecuencias a un caso no regulado por ella y, calificar como inexcusable una conducta, es aceptar que el comportamiento asumido es de tal naturaleza que nada puede justificarlo.

De este modo, no se entiende en qué forma la norma demandada podría desconocer el artículo 90 de la Carta pues los supuestos de los cuales parte el legislador son lo suficientemente amplios y la limitación que encuentran en las expresiones violación directa y omisión y extralimitación de funciones inexcusables, es totalmente compatible con el tema tratado: La culpa grave.

3. Por otra parte, la ley que parcialmente ha sido sometida al análisis de la Corte, regula la determinación de la responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado distintos de los agentes judiciales, de los cuales ya se ha ocupado la Ley 270 de 1996 o Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. Por tanto, no puede afirmarse que el numeral tercero del artículo 6° de la Ley 678 es inexecutable por haber excluido los actos jurisdiccionales pues la responsabilidad patrimonial de los administradores de justicia se regula por un régimen diferente.

4. Las presunciones de conducta gravemente culposa no condicionan la responsabilidad atribuible al Estado por la ocurrencia de un daño antijurídico, tan sólo delimitan la noción de culpa grave como presupuesto para deducir la responsabilidad patrimonial del agente que ha realizado la conducta, responsabilidad que se condiciona a que el proceder generador de daño comporte violación directa de las normas de derecho u omisión o extralimitación de funciones inexcusable, calificativos que encuentran justificación en la concepción misma de la culpa grave.

5. Las presunciones de conducta gravemente culposa no son taxativas sino ejemplificativas y además son tan amplias que incluso pueden llegar a comprender todos los supuestos planteados por el actor pues ellos no son más que distintas modalidades de la vía de hecho como causal de responsabilidad administrativa.

## I. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación solicita se declare la exequibilidad condicionada de la norma demandada bajo el entendido de que ella no contiene causales taxativas de conductas que constituyan culpa grave sino que se trata de criterios mínimos a los que debe acudir el juez para determinar en cada caso particular si la conducta en que incurrió el agente o ex agente estatal constituye la culpa grave que exige la Constitución para que prospere la acción de repetición. Sus razonamientos son los siguientes:

1. El constituyente creó la acción de repetición con el fin de delimitar e individualizar la responsabilidad solidaria de la administración y la del agente suyo que condujo a que fuera condenada, a fin de establecer un orden más justo en materia de responsabilidad institucional y personal del servidor público dentro del régimen responsabilidad extra - contractual del Estado. Con ello, es posible deducir la responsabilidad solidaria del servidor público atendiendo si, para tomar o dejar de tomar la decisión, observó el orden jurídico.

2. Al juez de la acción de repetición le compete valorar el dolo o el grado de la culpa del agente estatal que incurrió en la actuación que generó la condena y será él quien le dará la oportunidad al servidor o ex servidor demandado de demostrar que, no obstante existir la condena contra la administración, no incurrió en dolo ni culpa grave susceptible de generar su responsabilidad personal.

3. Como la norma constitucional señala que la acción u omisión del agente estatal que da lugar a la acción de repetición es la dolosa o gravemente culposa pero no define cuáles son éstas, el legislador, dentro de su órbita de competencia y en desarrollo de su libre configuración, las definió y limitó de esa manera la actividad de la jurisprudencia y de la doctrina. Por ello el precepto demandado se ajusta a la Carta pues el legislador puede establecer unos criterios mínimos para la valoración de las conductas de los agentes estatales susceptibles de generar acción de repetición.

## 1. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Dos son los problemas jurídicos que debe solucionar la Corte con ocasión de la demanda instaurada. Por una parte, si la enunciación de las hipótesis constitutivas de conductas gravemente culposas en el agente estatal que ha causado el daño antijurídico y que ha originado la declaratoria de responsabilidad estatal, prevista en el inciso primero del artículo 6° de la Ley 678 de 2001, restringe el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado previsto en el artículo 90 de la Carta. Por otra parte, si la exclusión de los actos jurisdiccionales de la presunción de conducta gravemente culposa en el agente estatal, contemplada en el numeral 3° del artículo 6° de esa ley, contraría el derecho fundamental al debido proceso, el principio de buena fe, el efecto vinculante del bloque de constitucionalidad, los principios de la función administrativa, el principio de prevalencia del derecho sustancial y el derecho de acceso a la administración de justicia.

Para el actor, el inciso primero del artículo 6° ya citado sí vulnera el artículo 90 constitucional pues al circunscribir la culpa grave del agente estatal a la infracción directa de la Constitución o de la ley o a la inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones, ha restringido el ámbito de la responsabilidad patrimonial del Estado. Ello es así porque, según tal disposición de la Carta, esa responsabilidad tiene origen en la producción de un daño antijurídico que le es imputable al Estado, causado por la acción y omisión de las autoridades públicas pero la producción de tal daño no se ha circunscrito a la infracción directa de la Constitución o la ley ni a la inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones. Además, la exclusión de los actos jurisdiccionales de la causal 3ª de presunción de conducta gravemente culposa de los agentes estatales también vulnera la Carta porque existen múltiples exigencias ligadas a la esencia y validez de las decisiones

judiciales cuya inobservancia debería generar tal presunción.

Para el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Auditoría General de la República y el Procurador General de la Nación las normas demandadas son exequibles pues no debe confundirse el título de responsabilidad estatal con el título de responsabilidad personal del agente estatal y por ello no es cierto que el inciso primero del artículo demandado restrinja el alcance del artículo 90 de la Carta. Por otra parte, la responsabilidad patrimonial de los administradores de justicia se regula por un régimen diferente y ante ello no es cierto que la exclusión de los actos jurisdiccionales de la presunción consagrada en el numeral tercero del artículo 6° demandado vulnere el Texto Fundamental. Finalmente, para el Ministerio Público, la enunciación de los supuestos de culpa grave debe tomarse como la previsión de unos criterios mínimos a los que debe remitirse el juez para determinar en cada caso si hay o no lugar a la acción de repetición pero no como una enumeración taxativa de causales y por ello, con tal condicionamiento, debe declararse la exequibilidad de la norma demandada.

Pasa la Corte a solucionar los dos problemas jurídicos suscitados.

2. El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardíamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico.

En cuanto a lo primero hay que decir que, una vez superadas las épocas en las que se asumía que el Estado, en razón de su soberanía, no respondía patrimonialmente, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia emprendió un legítimo esfuerzo por encontrar los fundamentos legales de la responsabilidad patrimonial del Estado en los mismos fundamentos legales que para la responsabilidad civil se habían previsto en el derecho privado. De allí porque haya afirmado la responsabilidad indirecta del Estado con base en los artículos 2347 y 2349 del Código Civil<sup>2</sup>, la responsabilidad directa con base en el artículo 2341 de ese mismo estatuto<sup>3</sup>, haya admitido la concurrencia de esas dos modalidades de responsabilidad dependiendo de si en los agentes estatales concurría o no la calidad de depositarios de la voluntad estatal<sup>4</sup> y haya incorporado la teoría de la culpa de la administración a la explicación de los fundamentos de la responsabilidad patrimonial del Estado<sup>5</sup>. Por su parte, el Consejo de Estado, en el esfuerzo por encontrar una teoría de derecho público que renunciara a los fundamentos extraídos del derecho privado, encontró que la responsabilidad patrimonial del Estado se derivaba del Código Contencioso Administrativo y de la Constitución Política de 1886, especialmente de su Título III, pues éste contenía los fundamentos del Estado de Derecho y de las autoridades como sus guardianes y ejecutores. Con esos criterios encontró que la responsabilidad extracontractual del Estado podía nacer del acto administrativo, de la falla del servicio, de la expropiación u ocupación de inmuebles en caso de guerra, de los trabajos públicos, del almacenaje, de las vías de hecho y del daño especial<sup>6</sup>.

Y en cuanto a lo segundo, la previsión del daño antijurídico como núcleo rector de la responsabilidad estatal, significó, por una parte, el más claro reconocimiento a los esfuerzos que durante mucho tiempo se desplegaron para dotar a esa temática de una propia identidad que le permitiera un particular espacio de regulación. Como se recuerda, esos esfuerzos evidenciaron las múltiples inconsistencias implícitas en la aplicación del derecho privado, desde la incompatibilidad de la responsabilidad estatal con las teorías explicativas de la responsabilidad privada, hasta la diversa materia y finalidad implícitas en aquella. De otra parte, esa previsión conllevó también la ampliación del espacio en el que el Estado estaba llamado a responder patrimonialmente pues es claro que un Estado constitucional de derecho no podía regular esa temática con la misma lógica con que se abordó desde la estructura del Estado liberal, con su conocida exacerbación de la autonomía individual y el consiguiente desplazamiento de todo compromiso social. Por el contrario, ya que un Estado constitucional de derecho comporta no solo el reconocimiento de aquellos atributos consustanciales al ser humano luego consolidados como libertades públicas sino también la realización de aquellos atributos que se entienden como libertades prestacionales, es claro que el ámbito de su responsabilidad debía ampliarse, mucho más si, a instancias de principios como el de solidaridad, ligado a los fundamentos mismos del Estado constituido, él debe vincularse más directamente a la cotidiana realización de tales libertades.

De allí que el constituyente, ateniéndose a la especificidad de la responsabilidad patrimonial del Estado y a las decantadas elaboraciones emprendidas de tiempo atrás por la jurisprudencia, le haya dado un nuevo fundamento a esa responsabilidad para apoyarla ahora en el daño antijurídico y no en la falla del servicio, produciendo el efecto de que tal responsabilidad se genere aún en aquellas hipótesis en que sin concurrir una falla en el servicio, se presente un daño antijurídico que el ciudadano no se encuentra en la obligación de soportar<sup>7</sup>.

3. Pero el constituyente no solo consagró en el artículo 90 de la Carta el daño antijurídico imputable al Estado como el fundamento de su responsabilidad patrimonial, sino que además determinó el fundamento de la responsabilidad personal de sus agentes al ordenarle que repita contra éstos cuando su condena a la reparación patrimonial sea consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de tales agentes.

En estas condiciones, es claro que hay lugar a responsabilidad patrimonial del Estado cuando ha producido un daño antijurídico que le resulta imputable pero también lo es que los agentes estatales están llamados a indemnizar al Estado cuando la condena a la reparación dispuesta por la justicia contencioso administrativa ha tenido origen en una conducta en la que concurre la especial calificación prevista por el constituyente: Dolosa o gravemente culposa. Ello evidencia que la acción de repetición se orienta a la protección del patrimonio del Estado y de allí que éste se halle legitimado para perseguir una indemnización por parte de aquellos agentes estatales que se han distanciado gravemente de sus deberes funcionales y que han generado una condena reparatoria.

La Corte ya ha tenido la oportunidad de precisar la naturaleza jurídica de la acción de repetición y lo ha hecho en los siguientes términos:

“...la acción de repetición se define como el medio judicial que la Constitución y la ley le

otorgan a la Administración Pública para obtener de sus funcionarios o exfuncionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena de la jurisdicción de lo contencioso administrativo por los daños antijurídicos que les haya causado.

Para que la entidad pública pueda repetir contra el funcionario o ex funcionario, es necesario que concurren los siguientes requisitos: (i) que una entidad pública haya sido condenada por la jurisdicción contencioso administrativa a reparar los antijurídicos causados a un particular; (ii) que se haya establecido que el daño antijurídico fue consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o antiguo funcionario público; (iii) que la entidad condenada haya pagado la suma de dinero determinada por el juez en su sentencia.

Por último, es importante resaltar que la acción de repetición tiene una finalidad de interés público como es la protección del patrimonio público el cual es necesario proteger integralmente para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho, como lo señala el artículo 2 de la Constitución Política.

Si el legislador no hubiese creado mecanismos procesales para poder vincular a los funcionarios con el objeto de determinar si su conducta dolosa o gravemente culposa es la causa de la condena impuesta por el juez a la entidad, el Estado se encontraría sin herramientas para la defensa de la integridad de su patrimonio y para preservar la moralidad pública”8.

El legislador ha desarrollado la acción de repetición en varios estatutos. Así, lo ha hecho en el artículo 78 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984; en el Artículo 75 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996; en el artículo 50 del Régimen de Contratación Estatal, Ley 80 de 1993 y últimamente en la Ley 678 de 2001. Esta ley reglamenta los aspectos sustantivos y procesales de 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. En relación con la acción de repetición la ley la define, indica cuáles son sus finalidades, dispone la obligatoriedad de su ejercicio, dice en qué consisten las conductas dolosas y gravemente culposas y señala en qué eventos tales conductas se presumen. Además determina la competencia, señala quiénes están legitimados para ejercerla, el procedimiento que se debe seguir, el término de caducidad, la viabilidad de la conciliación judicial y extrajudicial y señala las reglas para la cuantificación de la condena y su ejecución9.

4. En ese marco, la Corte encuentra que el primer argumento que esgrime el actor para apoyar la declaratoria de inconstitucionalidad que invoca radica en que el inciso primero del artículo 6° de la Ley 678 de 2001, al determinar los casos en que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa para efectos de la procedencia en su contra de la acción de repetición, restringió el fundamento que el artículo 90 de la Carta le dio a la responsabilidad estatal.

Como ya se indicó, el artículo 90 de la Carta, atendiendo las construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal - bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación.

Ahora bien, el mismo constituyente estableció el deber del Estado de repetir contra el agente que generó la declaración de responsabilidad estatal pero claramente le dio a la responsabilidad personal de las autoridades públicas un fundamento diferente del que le imprimió a aquella. Así, sólo permitió la derivación de responsabilidad personal para el agente en los casos en que la declaración de responsabilidad estatal haya sido consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa. De ello se infiere con claridad que no existe identidad entre el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado y el fundamento de la responsabilidad personal de sus agentes pues en tanto que ella procede por la producción de un daño antijurídico, esta procede únicamente en aquellos eventos en que el daño antijurídico y la condena sobreviniente son consecuencia del obrar doloso o gravemente culposo del agente.

De esa manera, no se puede hacer una equiparación entre dos instituciones estrechamente relacionadas pero diferentes, como son la responsabilidad patrimonial del Estado y la responsabilidad personal de sus agentes, para afirmar que cuando el legislador enuncia los supuestos de culpa grave está restringiendo el fundamento que el constituyente le imprimió a la responsabilidad estatal pues como lo ha expuesto esta Corporación:

“Es evidente que el artículo 90 constitucional consagra una clara diferencia entre la responsabilidad del Estado, y la responsabilidad que igualmente es posible deducir a sus agentes.

En el primer caso, como se ha visto, la responsabilidad resulta de la antijuridicidad del daño, pero frente a sus agentes esa antijuridicidad se deduce de la conducta de éstos, vale decir, de que el comportamiento asumido por ellos y que dio lugar al daño, fue doloso o gravemente culposo. En tal virtud, no puede deducirse responsabilidad patrimonial del funcionario o agente público, si no se establece que obró, por acción u omisión, constitutiva de dolo o culpa grave, y que lo hizo en ejercicio o con motivo de sus funciones.

En consecuencia si la responsabilidad del agente público no se configura en dichos términos, resulta improcedente que el Estado ejerza la acción de repetición, porque ésta sólo se legitima en la medida en que éste sea condenado a reparar el daño y los agentes estatales resulten igualmente responsables”<sup>10</sup>.

Nótese cómo la responsabilidad estatal basada en el daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar puede remitir a actuaciones regulares o irregulares del Estado. En

estas últimas están comprendidas aquellas actuaciones que no involucran una conducta dolosa o gravemente culposa del agente y aquellas actuaciones que si son consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de los agentes estatales.

Ahora bien, en los supuestos de responsabilidad estatal no generados en dolo o culpa grave, si bien hay lugar a declaración de tal responsabilidad, el Estado no se halla legitimado para repetir contra el funcionario. Pero en los supuestos de dolo o culpa grave no solo hay lugar a la declaración de responsabilidad estatal sino que, además, el Estado tiene el deber de repetir contra el agente. Con todo, esta circunstancia no implica que se esté circunscribiendo el espacio de la responsabilidad estatal a contornos más estrechos que los previstos por el constituyente pues el legislador, aparte de respetar el fundamento constitucional de tal responsabilidad, ha enunciado los parámetros a los que remiten las múltiples hipótesis de culpa grave y lo ha hecho con estricto apego a la menor cobertura que el constituyente le fijó a la acción de repetición. Por ello, la Corte debe resaltar que la responsabilidad patrimonial del Estado se rige por la cláusula general contenida en el artículo 90 de la Carta y que ella constituye el fundamento de los distintos regímenes de responsabilidad establecidos en la ley y desarrollados por la jurisprudencia<sup>11</sup>.

En las condiciones expuestas, fácil resulta comprender que no hay motivos para afirmar la vulneración de los artículos 84 y 90 de la Carta pues la norma demandada no está estableciendo requisitos adicionales para el ejercicio de un derecho reglamentado de manera general ni, mucho menos, está restringiendo el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado. Ella regula un ámbito diferente cual es el de la responsabilidad personal por culpa grave de los agentes estatales y en manera alguna está restringiendo la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado.

Ante tales circunstancias, la Corte declarará la exequibilidad del inciso primero del artículo 6° de la Ley 678 de 2001.

5. El segundo cargo que plantea el actor consiste en que de la causal de presunción de conducta gravemente culposa consagrada en el numeral 3° del artículo 6° de la Ley 678 de 2001 han sido excluidos los actos jurisdiccionales. De ese modo, en los supuestos de omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable, supuestos que remiten a irregularidades cometidas en la expedición de actos administrativos, se presumirá la conducta gravemente culposa del agente pero tal presunción no operará cuando se trate de actos jurisdiccionales, circunstancia que conllevaría la vulneración de múltiples artículos de la Carta.

En cuanto a ello hay que decir que la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales ha sido regulada por la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. En tal ley, teniendo en cuenta la especificidad de ese ámbito del poder público, se han regulado también los aspectos relacionados con la acción de repetición procedente contra los agentes judiciales y se han consagrado presunciones de conductas dolosas o gravemente culposas.

En efecto, en esa ley, partiendo del fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado fijado en el artículo 90 de la Carta, se ha dispuesto que el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la

privación injusta de la libertad (Artículos 65 a 69). De esta manera se ha consagrado un régimen que debe interpretarse ateniéndose al fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado consagrado en el artículo 90 de la Carta pues,

La Corte estima que el inciso primero del presente artículo -65 de la Ley 270 de 1996- es exequible, pues si bien sólo hace alusión a la responsabilidad del Estado -a través de sus agentes judiciales- por falla en el servicio, ello no excluye, ni podría excluir, la aplicación del artículo 90 superior en los casos de la administración de justicia. En efecto, sin tener que entrar a realizar análisis alguno acerca de la naturaleza de la responsabilidad estatal y sus diversas modalidades - por escapar ello a los fines de esta providencia -, baste señalar que el principio contemplado en el artículo superior citado, según el cual todo daño antijurídico del Estado - sin importar sus características- ocasiona la consecuente reparación patrimonial, en ningún caso puede ser limitado por una norma de inferior jerarquía, como es el caso de una ley estatutaria<sup>12</sup>.

De igual manera, el legislador estatutario ha establecido que el Estado debe repetir contra el agente judicial en aquellos eventos en que haya sido condenado a la reparación patrimonial de un daño antijurídico causado por la conducta dolosa o gravemente culposa de tal agente (Artículo 72) y ha consagrado las siguientes presunciones de conductas cometidas con culpa grave o dolo (Artículo 71):

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

Entonces, en relación con los agentes estatales, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia también ha regulado expresamente la responsabilidad personal de los agentes judiciales y ha consagrado presunciones de conductas dolosas o gravemente culposas. Y entre tales presunciones se encuentra, como se ha visto, la violación de normas de derecho sustancial o procesal determinada por error inexcusable.

En este punto, debe tenerse en cuenta que el error jurisdiccional ha sido referido en el inciso segundo del artículo 65 de la Ley 270 de 1996 como una de las causas por la que el Estado está llamado a responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. En el artículo siguiente, ese error ha sido definido como el cometido por una autoridad judicial, en su carácter de tal, en el curso de un proceso y materializado a través de una providencia contraria a la ley. Y de acuerdo con lo establecido por esta Corporación en la Sentencia C-037-96, con ponencia del Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, al realizar el control de constitucionalidad a la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, cuando se trate de

una actuación distinta a una providencia judicial la responsabilidad debe determinarse siguiendo el régimen general de la responsabilidad estatal, el error debe comprenderse en el marco de lo que la jurisprudencia constitucional ha valorado como vía de hecho y éste no es predicable de las Altas Corporaciones de Justicia. En torno a ello en ese pronunciamiento se expuso:

“La presente disposición -Artículo 66 de la Ley 270 de 1996- se ocupa de definir, en ejercicio de la competencia propia del legislador estatutario, qué se entiende por error jurisdiccional, el cual, de producirse, acarreará la consecuente responsabilidad del Estado. Sea lo primero advertir que la presente situación, como lo señala la norma, se materializa únicamente a través de una providencia judicial; es decir, cualquier otra actuación de un administrador de justicia, así sea en ejercicio de sus labores públicas, deberá ser evaluada a la luz de la responsabilidad del Estado en los términos de la Constitución y la ley, y no dentro de los parámetros que en esta oportunidad ocupan la atención de la Corte.

En segundo lugar, debe decirse que el error jurisdiccional no puede ser analizado únicamente desde una perspectiva orgánica como parece pretenderlo la norma bajo examen. Por el contrario, la posible comisión de una falla por parte del administrador de justicia que conlleve la responsabilidad patrimonial del Estado, debe ser estudiada desde una perspectiva funcional, esto es, bajo el entendido de que al juez, por mandato de la Carta Política, se le otorga una autonomía y una libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento y, asimismo, aplicar las normas constitucionales o legales que juzgue apropiadas para la resolución del respectivo conflicto jurídico (Art. 228 C.P.). Dentro de este orden de ideas, se insiste, es necesario entonces que la aplicabilidad del error jurisdiccional parta de ese respeto hacia la autonomía funcional del juez. Por ello, la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que al juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y las pruebas aportadas - según los criterios que establezca la ley -, y no de conformidad con su propio arbitrio. En otras palabras, considera esta Corporación que el error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia, a propósito de la revisión de las acciones de tutela, ha definido como una “vía de hecho”...

Sentadas las precedentes consideraciones, conviene preguntarse: ¿Respecto de las providencias proferidas por las altas corporaciones que hacen parte de la rama judicial, cuál es la autoridad llamada a definir los casos en que existe un error jurisdiccional? Sobre el particular, entiende la Corte que la Constitución ha determinado un órgano límite o una autoridad máxima dentro de cada jurisdicción; así, para la jurisdicción constitucional se ha previsto a la Corte Constitucional (Art. 241 C.P.), para la ordinaria a la Corte Suprema de Justicia (art. 234 C.P.), para la contencioso administrativa al Consejo de Estado (Art. 237 C.P.) y para la jurisdicción disciplinaria a la correspondiente sala del Consejo Superior de la Judicatura (Art. 257 C.P.). Dentro de las atribuciones que la Carta le confiere a cada una de esas corporaciones, quizás la característica más importante es que sus providencias, a través de las cuales se resuelve en última instancia el asunto bajo examen, se unifica la

jurisprudencia y se definen los criterios jurídicos aplicables frente a casos similares. En otras palabras, dichas decisiones, una vez agotados todos los procedimientos y recursos que la ley contempla para cada proceso judicial, se tornan en autónomas, independientes, definitivas, determinantes y, además, se convierten en el último pronunciamiento dentro de la respectiva jurisdicción. Lo anterior, por lo demás, no obedece a razón distinta que la de garantizar la seguridad jurídica a los asociados mediante la certeza de que los procesos judiciales han llegado a su etapa final y no pueden ser revividos jurídicamente por cualquier otra autoridad de la rama judicial o de otra rama del poder público.

En virtud de lo anterior, la Corte juzga que la exequibilidad del presente artículo debe condicionarse a que no es posible reclamar por la actuación de las altas corporaciones de la rama judicial, una responsabilidad del Estado a propósito del error jurisdiccional, pues ello equivaldría a reconocer que por encima de los órganos límite se encuentran otros órganos superiores, con lo cual, se insiste, se comprometería en forma grave uno de los pilares esenciales de todo Estado de derecho, cual es la seguridad jurídica. Por lo demás, cabe anotar que es materia de ley ordinaria la definición del órgano competente y del procedimiento a seguir respecto de la responsabilidad proveniente del error en que incurran las demás autoridades judiciales pertenecientes a esta rama del poder público.

Por otra parte, conviene aclarar que la argumentación expuesta no significa que el juez de tutela y la Corte Constitucional, en ejercicio de la atribución contenida en el artículo 86 superior, no pueda revisar las providencias proferidas por cualquier autoridad judicial, en aquellos casos en que al presentarse una “vía de hecho”, en los términos que han sido definidos en la Sentencia C-543 de 1992 y demás jurisprudencia de esta Corporación, se amenace o se vulnere un derecho constitucional fundamental. Nótese que en este caso se trata de una facultad de origen constitucional, que no implica la resolución de fondo del conflicto jurídico contenido en la providencia bajo revisión, ni se enmarca dentro del análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado – como es el caso del artículo que se examina -. Se trata simplemente del reconocimiento de que el juez, al igual que cualquier otra autoridad pública, se encuentra comprometido con el respeto y la protección de los derechos fundamentales de los asociados dentro de la órbita constitucional; por ende, en caso de que una actuación judicial, incluso aquellas contenidas en una providencia, vulnere un derecho, será posible su amparo a través de la acción de tutela, sin perjuicio de la definición de las demás responsabilidades en los términos que han sido descritos en esta sentencia”.

De este modo, es claro que la regulación de la responsabilidad patrimonial de los jueces ha sido objeto de una regulación especial contenida en la Ley 270 de 1996, normatividad que, como lo indicó esta Corporación, “...recoge todas las disposiciones anteriores referentes a la responsabilidad patrimonial de los jueces, en cuanto plasma de manera integral la pertinente regulación del tema, con unas determinadas causales y bajo ciertos criterios, que no en todos los aspectos coinciden con las normas precedentes, pues el estatuto en nada depende de las disposiciones que venían rigiendo, a la vez que concentra en el Consejo de Estado y en los tribunales administrativos la competencia para definir lo relativo a tal responsabilidad, reiterando la procedencia de la acción civil de repetición de la que es titular el Estado cuando se le hubiere condenado, sin perjuicio de las sanciones que se deriven de aquellas conductas que puedan configurar hechos punibles”. Ello significa que los particulares afectados por perjuicios que hayan tenido origen en el dolo o en la culpa grave de quienes administran

justicia deben actuar ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por el mecanismo de la reparación directa, con base en cualquiera de las causales señaladas en el nuevo ordenamiento. Tan sólo después, como consecuencia del fallo adverso, el sistema que el legislador estatutario consagró hace posible la acción de repetición a favor del Estado, salvo el caso del llamamiento en garantía”13.

Con ese lineamiento jurisprudencial es compatible lo dispuesto en la Ley 678 de 2001, pues por expresa previsión del artículo 2º, parágrafo 3º, la acción de repetición o el llamamiento en garantía con fines de repetición “también se ejercerá en contra de los funcionarios de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar” pero de acuerdo con lo establecido en esa ley y “en las normas que sobre la materia se contemplan en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia”.

De esta manera, el segundo cargo formulado por el actor carece de fundamento pues la exclusión de los actos jurisdiccionales del ámbito de la tercera de las presunciones de conducta gravemente culposa consagradas en el artículo 6º de la Ley 678 de 2001 se explica por la existencia de un régimen especial para la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la actuación de la administración de justicia. Así, no se está ante una omisión legislativa relativa llamada a determinar el sentido de este pronunciamiento sino ante una regulación que es coherente con la existencia de un régimen especializado para la determinación de la responsabilidad patrimonial del Estado relacionada con la administración de justicia y para la determinación de la responsabilidad personal de los agentes judiciales. Siendo así las cosas, como el legislador no ha incurrido en la omisión relativa que advierte el actor, la Corte debe inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo en relación con tal cargo.

6. En estas condiciones, la Corte declarará la exequibilidad, por el cargo planteado, del inciso primero del Artículo 6º de la Ley 678 de 2001 y se inhibirá de resolver en relación con el cargo formulado contra el numeral 3º de ese artículo. A pesar de que el señor Procurador General de la Nación solicita se declare la exequibilidad condicionada del inciso primero, bajo el entendido que no contiene causales taxativas de conductas que constituyan culpa grave sino que se trata de criterios mínimos a los que debe acudir el juez para determinar en cada caso particular si la conducta en que incurrió el agente o ex agente estatal constituye la culpa grave que exige la Constitución para que prospere la acción de repetición; la Corte se abstendrá de hacer condicionamiento alguno.

Se procederá de esa manera puesto que la interpretación que refiere el Ministerio Público se infiere claramente de la norma y no se advierte la posibilidad de una interpretación razonable que contraría el Texto Fundamental. Ello es así al punto que resultaría insólito pretender que la ley taxativamente detalle el universo de aquellas posibles conductas de los agentes estatales susceptibles de valorarse como gravemente culposas. De allí que una interpretación razonable, sin necesidad de condicionamiento alguno, permita advertir en el inciso primero del artículo 6º demandado no la enumeración taxativa de los supuestos fácticos constitutivos de culpa grave sino los parámetros a los que debe atenderse el juez que conoce la acción de repetición para verificar, en cada evento, si se está o no ante un supuesto de culpa grave que legitime al Estado para repetir contra su agente.

El inciso primero del artículo 6° es una regla de derecho de alcance general en la cual se fijan los criterios para la determinación de la conducta gravemente culposa del agente estatal y el inciso segundo contiene una relación de los eventos en que el legislador presume la existencia de una conducta gravemente culposa. No obstante, es claro que por fuera de estas hipótesis el juez puede deducir otras causales de culpa grave que si bien no se adecuen a alguna de las presunciones legalmente consagradas, si se enmarquen en los criterios fijados en el inciso primero, pero en estos supuestos, al no operar presunción de culpa grave alguna, deberán demostrarse los extremos de la acción de repetición ya que no habrá lugar a la inversión de la carga de la prueba.

## V. DECISIÓN

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE

PRIMERO. Declarar EXEQUIBLE, por los cargos formulados, el inciso primero del artículo 6° de la Ley 678 de 2001.

SEGUNDO. INHIBIRSE de fallar en relación con la demanda interpuesta contra el numeral 3° del Artículo 6° de la Ley 678 de 2001.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que el H. Magistrado doctor MARCO GERARDO MONROY CABRA, no firma la presente sentencia por cuanto se encuentra en permiso, el cual fue debidamente autorizado por la Sala Plena

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que el H. Magistrado doctor MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA, no firma la presente sentencia por cuanto se encuentra en comisión en el exterior, debidamente autorizado por la Sala Plena

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Esta Corporación, en Sentencia C-333-96, con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, resaltó la armonía existente entre el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado consagrado en el artículo 90 de la Carta y el Estado Social de Derecho: “Desde el punto de vista sistemático, la Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho (CP art. 1º), pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Esta concepción de la posibilidad de indemnización de un daño antijurídico incluso originado en una actividad lícita del Estado armoniza además con el principio de solidaridad (CP art. 1º) y de igualdad (CP art.

13), que han servido de fundamento teórico al régimen conocido como de daño especial, basado en el principio de igualdad de todos ante las cargas públicas. En efecto, si la Administración ejecuta una obra legítima de interés general (CP art. 1º) pero no indemniza a una persona o grupo de personas individualizables a quienes se ha ocasionado un claro perjuicio con ocasión de la obra, entonces el Estado estaría desconociendo la igualdad de las personas ante las cargas públicas (CP art. 13), pues quienes han sufrido tal daño no tienen por qué soportarlo, por lo cual éste debe ser asumido solidariamente por los coasociados (CP art. 1º) por la vía de la indemnización de quien haya resultado anormalmente perjudicado. Se trata pues, de un perjuicio especial sufrido por la víctima en favor del interés general, por lo cual el daño debe ser soportado no por la persona sino por la colectividad, por medio de la imputación de la responsabilidad al Estado. Por ende, la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo”.

2 Esta línea jurisprudencial puede advertirse en las Sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 22 de octubre de 1896, 20 de octubre de 1898, julio 19 de 1916, 17 de junio de 1938, 12 de mayo de 1939, 26 de noviembre de 1941, 25 de febrero de 1942, 28 de octubre de 1942, 27 de agosto de 1943, 20 de abril de 1944, 5 de noviembre de 1952, 4 de julio de 1957 y 2 de febrero de 1959.

3 Esta línea jurisprudencial se desarrolló en las Sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 21 de agosto de 1939, 18 de noviembre de 1940, 10 de julio de 1942, 7 de abril de 1943, 26 de mayo de 1944, 28 de noviembre de 1944, 18 de abril de 1945, 11 de abril de 1946, 30 de septiembre de 1946 y 18 de octubre de 1950.

4 Ese criterio se sostuvo en las Sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 27 octubre de 1947, 16 de abril de 1955, 6 de diciembre de 1969, 1º de septiembre de 1960 y 14 de abril de 1961. En el mismo sentido, las Sentencias de la Sala de Asuntos Generales de la Corte Suprema de Justicia de 27 de agosto de 1943 y 15 de mayo de 1944.

5 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencias de 21 de agosto de 1939, 30 de noviembre de 1942, 21 de febrero de 1947, 9 de julio de 1948, 18 de octubre de 1950, 24 de febrero de 1953, 7 de julio de 1953, 13 de agosto de 1953 y 30 de junio de 1962.

6 Consejo de Estado. Sentencias de 29 de julio de 1947, 30 de septiembre 1960, 2 de noviembre de 1960, 24 de junio de 1965, 28 de abril de 1967, 17 de noviembre de 1967, 23 de mayo de 1973, 22 de marzo de 1974, 3 de marzo de 1975, 15 de mayo de 1975, 4 de noviembre de 1975, 23 de abril de 1976 y 28 de octubre de 1976.

7 Las implicaciones del artículo 90 de la Carta en el régimen de la responsabilidad patrimonial del Estado ha sido un tema ampliamente desarrollado por esta Corporación y por el Consejo de Estado. Así se lo advierte, entre otras, en las Sentencias T-468-92, C-543-92, C-058-93, C-04-96, C-037-96, C-333-96, C-358-96, C-274-98, C-088-00, C-430-00, C-100-01,

C-832-01, C-840-01, C-892-01 y C-1149-01 de esta Corporación y, entre otras, en las Sentencias de 22 de noviembre de 1991, 26 de noviembre de 1992, 2 de marzo de 1993, 13 de julio de 1993, 8 de mayo de 1995, 21 de junio de 1995 y 29 de marzo de 1996 del Consejo de Estado.

9 La Corte, en Sentencia C-233-02, con ponencia del Magistrado Alvaro Tafur Galvis, declaró la inexecutable de los artículos 17 y 18 de la Ley 678 de 2001, artículo en el que se ordenaba la desvinculación del servicio, la caducidad contractual y la inhabilidad sobreviniente para el servidor, ex servidor o el particular que desempeñe funciones públicas que haya sido condenado en ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición.

10 Corte Constitucional. Sentencia C-430-00. M. P. Antonio Barrera Carbonell. En este pronunciamiento, la Corte declaró la executable de varios apartes demandados del artículo 78 del Código Contencioso Administrativo indicando que si bien ese artículo autoriza que la demanda pueda promoverse contra la entidad comprometida en el daño, o contra ésta y el funcionario, esa norma “debe ser entendida bajo la idea de que sólo después de que se declare la responsabilidad y se condene a la entidad pública, es cuando ésta puede repetir contra el funcionario”.

11 Corte Constitucional. Sentencia C-333-96. M. P. Alejandro Martínez Caballero. En este fallo la Corte declaró la executable del aparte demandado del artículo 50 de la Ley 80 de 1993. El actor argumentaba que ese aparte limitaba la responsabilidad contractual del Estado a las actuaciones, abstenciones, hechos y omisiones antijurídicos que le sean imputables y que causen perjuicio a sus contratistas desconociendo que según el artículo 90 de la Carta el fundamento de la responsabilidad es la producción de un daño antijurídico independientemente de que él sea fruto de una actuación regular o irregular de la administración. No obstante, la Corte encontró que ese aparte era executable porque debía interpretarse en el marco del régimen de la responsabilidad patrimonial fijado en la Carta y en el Estatuto de Contratación Administrativa.

12 Corte Constitucional. Sentencia C-037-96. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

13 Corte Constitucional. Sentencia C-244A-96. M. P. José Gregorio Hernández Galindo. En este pronunciamiento la Corte advirtió que el artículo 40 del Código de Procedimiento Civil, relativo a la responsabilidad civil de los jueces y magistrados por los perjuicios que causen a las partes cuando procedan con dolo, fraude, abuso de autoridad u omitan o retarden injustificadamente una providencia o cuando obren con error inexcusable, había sido subrogado por el Capítulo VI del Título III de la Ley 270 de 1996 y que, en consecuencia, la responsabilidad estatal por los daños antijurídicos imputables a la administración de justicia y la acción de repetición a que hubiere lugar, se sometía a ese régimen. Sobre este particular puede consultarse también la Sentencia C-100-01, M. P. Marta SÁCHICA Méndez.