**ACCIÓN DE REPETICIÓN – Culpa grave y dolo – Presupuestos de la acción de repetición – Calificación**

En desarrollo del artículo 90 Superior, la Ley 678 de 2001 se ocupó de regular los aspectos sustanciales de la acción de repetición y al efecto no sólo previó lo relativo al objeto, noción, finalidades y deber de ejercicio de esta acción, sino que además -al tratar el presupuesto del dolo y culpa grave con las que se califica la conducta del agente- consagró en sus artículos 5 y 6 una serie de definiciones y de “presunciones legales” en las que estaría incurso el funcionario, lo cual por supuesto tiene una incidencia enorme en el ámbito probatorio (…) De ahí que las nuevas disposiciones instrumentales de la Ley 678 de 2001 se aplican a los procesos iniciados con posterioridad (…) [U]n conflicto de leyes en el tiempo derivado de un tránsito normativo para el que el legislador de 2001 no previó medida alguna. Asunto que ha sido ampliamente tratado por la jurisprudencia que tiene determinado que los mismos continúan rigiéndose por la normatividad anterior, sobre todo si se tiene presente que este tipo de procesos supone un estudio de la responsabilidad subjetiva del agente, que impone el respeto del artículo 29 constitucional, que contempla la garantía universal según la cual nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa. De manera que lo relativo a la culpa grave o dolo en la conducta del agente público, se debe estudiar de conformidad con las normas vigentes a la fecha o época en que se presentaron las acciones u omisiones que dieron lugar al fallo contra el Estado y que desencadenó la responsabilidad y el ulterior pago a la víctima del daño. En cuanto refiere al ámbito procesal, por el contrario, por tratarse de normas de orden público rigen hacia el futuro con efecto general e inmediato y, por lo mismo, prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir, conforme lo pregona el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

**INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO – Pago del contrato – Acción de repetición – Responsabilidad interventor del contrato**

Se tiene que el contrato fue liquidado bilateralmente por las partes, con la firma de la interventora demandada, donde se hace una relación de las actividades adelantadas y su correspondiente valoración. Se echan de menos pruebas que demeriten lo consignado en el acta de liquidación bilateral y lo certificado por la interventora. Por el contrario, se probó que las actividades que quedaron sin ejecutar no pudieron realizarse por situaciones ajenas a las partes que conciliaron, tal como lo pusieron de presente el Jefe de la Oficina Jurídica del Fondo (fl. 12, anexo 1) y los señores Ismael Galvis y Bertha Cuervo Cuervo, estos dos últimos en su solicitud de conciliación. (…) las pruebas obrantes impiden sostener que todo lo conciliado correspondiera a los honorarios de la contratista. Lo anterior, por cuanto las cantidades consignadas por los beneficiarios de las urbanizaciones correspondían a los trámites propios para la elaboración de sus escrituras de públicas de clarificación de linderos, en donde debían incluirse gastos notariales y de registro, copias y, además, honorarios de abogado, etc. En ese orden, no es posible un ejercicio simplista de cruce para concluir que lo pagado contractualmente por el Fondo fue excesivo y que en consecuencia tuvo que desembolsar lo conciliado de su patrimonio. Lo cierto es que quedó un saldo sin ejecutar del contrato n.° 035 de 1998 de $800.000, sin que se haya controvertido que ese monto correspondiera a las diligencias dejadas de ejecutar. Por el contrario, las pruebas obrantes confirman ese entendido al precisar “que el proceso de legalización o liquidación de la urbanización ALTOS DE KENNEDY este no se cumplió en su totalidad por razones no imputables a la contratista” (fl. 80, c. ppal). Lo anterior deja entrever que el ejercicio liquidatorio siempre consideró las actividades que no se ejecutaron, sin que esas conclusiones ni su tasación se muestren controvertidas dentro del plenario. Tampoco hay pruebas de que los dineros conciliados fueran efectivamente pagados a la contratista. (…) si bien los pagos de los honorarios se pagarían con el producto de los bienes intervenidos, ese concepto no fue definido contractualmente. (…) debe ponerse de presente que quien debió vigilar que la imputación presupuestal se efectuara correctamente era el Fondo y no trasladar esa carga a la demandada, como se pretende. Si el Fondo debió cancelar la devolución de los dineros conciliados con sus propios recursos, es una cuestión contable interna que debió verificar al momento de pagar lo contratado, en tanto esa carga no era de la interventora ni muchos menos de la contratista.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO**

Bogotá D.C., ocho (8) de julio de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 66001-23-31-000-2004-00170-01(41970)**

**Actor: FONDO DE VIVIENDA POPULAR DE PEREIRA EN LIQUIDACION**

**Demandado: VIRGINIA HOLGUIN POSADA**

**Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA**

*Temas: Acción de repetición. Hechos antes de la vigencia de la Ley 678 de 2001; requisitos para la procedencia de la acción.*

Sin que se observe nulidad de lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el Fondo de Vivienda Popular de Pereira, En Liquidación, en contra de la sentencia del 14 de julio de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda (fls. 216 a 251, c. ppal, 2ª instancia), por medio de la cual resolvió:

*1. Se declaran no probadas las excepciones de “prescripción” propuesta por María Oliva Tovar Moncada y “falta de legitimación en la causa por activa” propuesta por el señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, por las razones expuestas en este proveído.*

*2. Se declara probada la excepción* [de] *falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, por las razones expuestas en este proveído.*

*3. Niéganse las pretensiones de la demanda.*

*4. Sin costas en esta instancia, atendiendo lo señalado en la parte motiva.*

*5. Una vez ejecutoriada la presente decisión, por Secretaría procédase con la devolución a la parte demandante de los remanentes de la cuota de gastos a que hubiere lugar.*

*6. Por Secretaría y a costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que sean solicitadas.*

**SÍNTESIS**

La cuestión en el presente asunto se concreta en determinar la responsabilidad de las señoras Virginia Holguín Posada y María Oliva Tovar Moncada, como consecuencia del pago de las conciliaciones aprobadas por el Tribunal Administrativo de Risaralda el 29 de agosto de 2002 y el 31 de julio de 2003.

1. **ANTECEDENTES**

**1. DEMANDA[[1]](#footnote-1)**

El 19 de diciembre de 2003 (fl. 26 rev., c. ppal), la Gerente Liquidadora del Fondo de Vivienda Popular de Pereira presentó demanda en ejercicio de la acción de repetición en contra de la señora Virginia Holguín Posada (fls. 19 a 26, c. ppal), con base en los siguientes antecedentes:

**1.1. Los hechos**

Las pretensiones se sustentan en la situación fáctica que se transcribe a continuación (fls. 19 a 22, c. ppal):

*PRIMERO: Por medio de la resolución n.° 1158 de diciembre de 1997, el señor alcalde de la ciudad de Pereira, ordenó la toma de posesión de los negocios, bienes y haberes del señor Jhon Jairo Cortés Arenas, en su calidad de presentante legal de la Asociación de Vivienda Perla del Sur, acto administrativo que posteriormente fue modificado y adicionado con la resolución número 174 de febrero 20 de 1998, ordenando en ellas al Fondo de Vivienda Popular de Pereira actuar como agente especial de la intervención administrativa.*

*SEGUNDO: El Fondo de Vivienda Popular en cumplimiento de la misión encomendada, celebró el contrato de la prestación de servicios n.° 35 de 1998, con la doctora María Oliva Tovar Moncada, en virtud del cual la contratista se obligó a efectuar la legalización y otorgación de derecho individuales de los programas de vivienda Perla del Sur y Altos de Kennedy, designando en la cláusula décima tercera del mismo contrato a la doctora VIRGINIA HOLGUÍN POSADA como interventora para ejercer funciones de supervisión y vigilancia en cuanto a la ejecución de las actividades y obligaciones de la contratista, con el fin de verificar el cumplimiento oportuno y eficaz de las mismas, en sus aspectos técnicos, operativos y administrativos.*

*TERCERO: En la cláusula segundo del contrato de prestación de servicios n.° 35 de 1998, se fijó su valor en la suma de $20.000.000, quedando expresamente establecido que en ningún caso el Fondo sería responsable con sus propios recursos del pago a la contratista y que el valor pactado se cancelaría con el producto de los activos intervenidos, así mismo que la gestión de recursos se haría por cuenta de la contratista y que la no consecución de recursos oportunamente no generaría intereses de mora a cargo del Fondo.*

*CUARTO: En ejercicio de la intervención administrativa a finales del año 1998, cien socios de la asociación Perla del Sur consignaron a favor del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, en la cuenta n.° 063803159 del Banco de Occidente de Pereira, la suma de $55.000 cada uno, por concepto de elaboración de escrituras públicas y aclaración de linderos.*

*Asimismo los señores Bertha Cuervo Cuervo e Ismael Galviz consignaron las sumas de $409.550 y $1.500.000 respectivamente, para la escrituración de los bienes inmuebles de los cuales eran poseedores.*

*QUINTO: Con la autorización de la interventora, doctora Virginia Holguín Posada, estos dineros fueron destinados al pago de los honorarios causados por el contrato n.° 035 de 1998 celebrado con la doctora María Oliva Tovar Moncada, a pesar de que las escrituras públicas de aclaración de linderos así como las correspondientes a los predios de los cuales son poseedores los señores Bertha Cuervo Cuervo e Ismael Galviz, no se hicieron.*

*SEXTO: Tal situación generó reiteradas solicitudes en forma oral y por escrito de los líderes de la comunidad, para obtener la devolución total del dinero consignado.*

*SÉPTIMO: Mediante resolución n.° 309 del 14 de septiembre de 2001, la doctora María Oliva Tovar Moncada, como gerente liquidadora del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, incluyó como pasivo dentro del inventario de activos y pasivos de la entidad en liquidación las sumas de dinero consignadas por los interesados en el proceso de intervención administrativa de la Asociación de Vivienda Perla del Sur.*

*OCTAVO: El 15 de mayo de 2002 el doctor Germán García Tabares en representación de los señores Ismael Galvez y Bertha Cuervo Cuervo, presentó ante el Procurador Judicial para Asuntos Administrativos solicitud de conciliación prejudicial, para el reintegro de las sumas de dinero consignadas por sus representados; conciliación que fue autorizada por el comité de conciliación de la entidad en reunión del día 25 de junio de 2002 y aprobada por el Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda, según providencia de fecha agosto 29 de 2002.*

*NOVENO: Mediante orden de pago n.° 1470 de octubre 11 de 2002 se canceló al doctor Germán García Tabares la suma de $1.909.550, por concepto de la conciliación prejudicial aprobada.*

*DIEZ: En el año 2003, el doctor RÓMULO MEDIDA MEDINA en representación de los señores: RAÚL ARCILA BARBOSA, JOSÉ EUSTASIO CASTILLO SIERRA, PEDRO PABLO GONZÁLEZ T., MIRIAM PINILLA OSPINA, JOSÉ RAMÓN DUQUE OCAMPO, JOSÉ GOLIAD GALVIS MONTOYA, MARÍA LUCY SÁNCHEZ ACOSTA, ROGELIO DE JESÚS JIMÉNEZ, GRACIELA DEL SOCORRO TOBÓN N., LUZ ELENA LÓPEZ DE PULGARÍN, TERESA CARDONA ZAPATA, ALDEMAR DE JESÚS MUÑOZ, DORA LUZ CARDONA GIRALDO, OLIVA GIRALDO GUTIÉRREZ y CARLOS ARTURO ZAPATA HERNÁNDEZ, presentó solicitud de conciliación prejudicial, ante el Procurador Judicial PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS A FIN DE OBTENER EL REINTEGRO DE LAS SUMAS DE DINERO CONSIGNADAS POR SUS REPRESENTADOS, CONCILIACIÓN QUE FUE AUTORIZADA POR EL comité de conciliación de la entidad en reunión el día 15 de junio de 2003 y aprobada por el Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda, según providencia de fecha julio 31 de 2003.*

*ONCE: La responsabilidad de la interventora doctora VIRGINIA HOLGUÍN POSADA, es evidente al liquidar y hacer el balance del contrato 035 de 1998, por un valor de DIECINUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($19.200.000), suma que fue cancelada a la contratista con los dineros consignados en la cuenta n.° 063803159 del Banco de Occidente de Pereira, para la elaboración de escrituras públicas de corrección de linderos, trabajo que finalmente no fue realizado por la contratista.*

**1.2. Las pretensiones**

Con fundamento en la situación fáctica antes relacionada, la actora deprecó las siguientes pretensiones (fls. 22 y 23, c. ppal):

*1. Que se declare la responsabilidad patrimonial de la doctora Virginia Holguín Posada.*

*2. Como consecuencia de la anterior declaración condénese a la doctora Virginia Holguín Posada a pagar al Fondo de Vivienda Popular de Pereira en liquidación la suma de DOS MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS ($2.734.550), equivalente al valor que la entidad debió cancelar, en virtud de las conciliaciones prejudiciales a los señores Bertha Cuervo Cuervo, Ismael Galvis Otálvaro y Rómulo Medina Medina apoderado judicial de los señores Raúl Arcila Barbosa, José Eustasio Castillo Sierra, Pedo Pablo Gonzáles, Mirian* (sic) *Pinilla Ospina, José Ramón Duque Campo, José Goliad Galviz Montoya, María Lucy Sánchez Acosta, Rogelio de Jesús Jiménez, Graciela del Socorro Tobón N., Luz Elena López de Pulgarín, Teresa Cardona Zapata, Aldemar de Jesús Muñoz, Dora Luz Cardona Giraldo, Oliva Giraldo Gutiérrez y Carlos Arturo Zapata Hernández.*

*3. Que se declare que las sumas reconocidas en la sentencia se actualicen con base en los índices de precios al consumidor desde los días 11 de octubre de 2002 y 29 de agosto de 2003, fechas en las cuales se realizó el pago de las conciliaciones aprobadas por el Tribunal Contencioso Administrativo.*

*4. Que se ordene a la responsable dar cumplimiento a la sentencia dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria del fallo.*

*5. Que se disponga que la cantidad liquida reconocida en la sentencia devengará intereses moratorios a partir de su ejecutoria.*

**2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La señora Virginia Holguín Posada (fls. 42 a 46, c. ppal) aclaró que si bien en su calidad del interventora del contrato n.° 035 de 1998 autorizó el pago del valor del contrato, lo hizo con fundamento en lo estipulado en la cláusula tercera que ató los pago a los informes de ejecución rendidos por el contratista. Estimó que el error fue de la tesorería del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, En Liquidación, en tanto ordenó consignar los dineros de los reclamantes en sede de conciliación en la misma cuenta donde estaban los recursos provenientes de los bienes intervenidos. Aclaro que esa competencia ni esa obligación le fueron asignadas como interventora.

Aclaró que algunas escrituras de aclaración de linderos no se efectuaron porque los poseedores así lo decidieron.

Finalmente, solicitó vincular como litisconsortes necesarios a la señora María Oliva Tovar Moncada, en su calidad de contratista, y al señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, tesorero del Fondo de Vivienda Popular de Pereira. La primera, en tanto fue quien recibió los dineros que al parecer fueron indebidamente pagados. Al segundo, toda vez que autorizó ese pago.

**3. INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO**

3.1. Mediante auto del 12 de julio de 2006, el *a quo* dispuso adicionar *“el auto admisorio de la demanda de fecha 25 de febrero de 2004 (fl. 28), en el sentido de notificar personalmente a María Oliva Tovar Moncada y Raúl Antonio Benítez, Cartagena, como litisconsorte* (sic) *necesario* (sic) *en el proceso de la referencia”* (fl. 57, c. ppal).

3.2. El señor Raúl Antonio Benítez Cartagena (fls. 51 a 53, 168 a 171, c .ppal) aclaró que para la fecha en que se hizo el pago del contrato de prestación de servicios n.° 035 de 1998 no era funcionario del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, en tanto los pagos se efectuaron en el año de 1998, al tiempo que la posesión del demandado lo fue el 28 de febrero de 2001; de igual manera, precisó que los pagos de las conciliaciones se hicieron previo a la expedición de los actos administrativos correspondientes por parte de la liquidadora del referido Fondo.

3.3. La señora María Oliva Tovar Moncada (fls. 67 a 77, 148 a 158, c. ppal) advirtió que el Fondo de Vivienda Popular de Pereira impuso de forma arbitraria que los gastos del contrato n.° 035 de 1998 no afectarían su presupuesto, cuando era la contratante y beneficiaria de los servicios. De esa forma, sostuvo que se contrariaron las disposiciones de la Ley 80 de 1993.

Señaló que el manejo presupuestal no le correspondía, en tanto era el referido Fondo, a través de sus funcionarios quienes definían las imputaciones a las partidas correspondientes. Sostuvo que las obligaciones que le fueron asignadas contractualmente se cumplieron, razón por la cual se le canceló todo lo pactado.

Además, advirtió que existe un concepto que reposa dentro del trámite adelantado ante el Comité de Conciliación del Fondo, en el que se aclaró que las personas que reclamaban la devolución de los consabidos dineros lo hicieron porque no tenían interés en realizar la aclaración de los linderos y algunos tenían sus predios en áreas de cesión o servicios comunitarios, lo cual hacía imposible su escrituración.

Aclaró que tres años después de finalizado el contrato n.° 035, fue designada como gerente del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, En Liquidación, en esa condición y debido a las reclamaciones de la comunidad para que se les devolvieran los dineros consignados ordenó una partida para incluir ese pasivo en la liquidación del referido Fondo. Lo anterior lo hizo previa información por parte del tesorero Raúl Antonio Benítez Cartagena, quien certificó por escrito que esos dineros se habían consignado y se encontraban en las cuentas del Fondo.

Afirmó que siempre mientras estuvo en la dirección del Fondo tuvo la voluntad de devolver esos dineros; sin embargo, la Procuraduría Regional Delegada en lo Administrativo se opuso al considerar que la oportunidad de los reclamantes para esa devolución había expirado. En esos términos, si se devolvió ese dinero si hizo con desconocimiento de lo conceptuado por el Ministerio Público.

Advirtió que la demandada no tenía ninguna legitimación para llamarla a comparecer al presente proceso, toda vez que ella no le canceló sus honorarios. En ese orden, propuso la falta de legitimación en activa de la señora Holguín Posada.

Precisó que no le correspondía elaborar las escrituras públicas de aclaración de linderos, sino que debía reunir la información pertinente para el efecto. Además, tampoco fue una actividad autorizada por la accionante, razón por la cual se limitó a cumplir lo pactado. Igualmente, puso de presente que no recibió ningún dinero por ese concepto, hasta el punto que fue el Fondo quien recibió las consignaciones que hoy se reclaman.

Finalmente aclaró que cumplió a cabalidad con sus obligaciones, como da cuenta la liquidación del contrato y el paz y salvo correspondiente.

Con fundamento en lo expuesto, propuso como excepciones (i) la inexistencia del perjuicio causado a la accionante; (ii) la culpa del Fondo, porque se opuso al pago oportuno de los dineros ahora reclamados y fue en todo caso quien tramitó esa devolución; (iii) contrato cumplido y pagado; y (vi) la prescripción de la acción, toda vez que la liquidación del contrato n.° 035 se produjo hace más de 12 años.

**4. LOS ALEGATOS**

En esta oportunidad, el Ministerio Público conceptuó (fls. 181 a 191, c. ppal) que estaba probada la falta de legitimación en la causa por pasiva del señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, en tanto para la fecha de los pagos cuya repetición se pretende no fungía como funcionario de la actora.

Finalmente, respecto de la responsabilidad de la señora Virginia Holguín Posada (no se pronunció en relación con la señora María Oliva Tocar Moncada) afirmó que no era la encargada de realizar las imputaciones presupuestales y tampoco se demostró que la ejecución contractual no correspondiera a la certificada por la referida demandada.

1. **LA SENTENCIA APELADA**

Mediante sentencia del 14 de julio de 2011 (fls. 216 a 260, c. ppal, 2ª instancia), el *a quo*, además de declarar no probadas algunas excepciones propuestas, probada la falta de legitimación en la causa por pasiva del señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, negó las pretensiones de la demanda. Para el efecto, sostuvo:

*2. Excepciones*

*En cuanto a las oposiciones denominadas “Contrato Cumplido Pago Cumplido” e “Inexistencia del Perjuicio contra el Fondo de Vivienda Popular de Pereira” propuestas por la señora María Oliva Tovar Moncada y “Falta de legitimación normativa” propuesta por el señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, estima la Sala que esta no constituyen excepciones propiamente dichas, por cuanto no se dirigen a atacar la pretensión mediante la formulación de un hecho nuevo que por sí solo tenga la virtualidad de destruir, aplazar o modificar los efectos de aquella, sino que se limita a negar la existencia de alguno de los elementos de la responsabilidad atribuida o a desconocer la existencia de la obligación pretendida (…).*

*Frente a la excepción de prescripción propuesta por María Oliva Tovar Moncada y que aduce interponerla frente a todas las acciones (sic) que pudieran haberse generado en relación con la ejecución del contrato 035 de 1998, por haber transcurrido ya casi 12 años desde que lo suscribió y haberse liquidado, sin que se haya decretado en concreto responsabilidad administrativa o judicial en su contra, encuentra este Tribunal en primer lugar que el fenómeno de la prescripción no ocurre frente a las acciones, y mucho menos puede hacerse frente a la cualquier tipo de manera indiscriminada.*

*En cuanto a la excepción denominada “Inexistencia de Legitimación por activa de Holguín Posada” propuesta por la señora María Oliva Tovar Moncada, es necesario advertir que la señora Virginia Holguín Posada no actúa como demandante en el presente proceso, sino como demandada, razón por la cual dicha excepción no está llamada a prosperar.*

*En cuanto a la excepción denominada “Falta de legitimación por activa” propuesta por el señor Raúl Antonio Benítez, no prosperará por cuanto el Fondo de Vivienda Popular de Pereira sí está legitimado para actuar en el presente asunto conforme lo dispone la Ley 678 de 2001 en que la acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que debe ejercerse en contra del servidor, ex servidor público o el particular que* (sic) *investido de una función, que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado conocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación y otra forma de terminación de un conflicto; lo cual se trata de determinar en el presente caso, debido a las sumas de dinero que pagó el demandante en virtud de las conciliaciones prejudiciales a que se ha hecho referencia.*

*Ahora bien, el mismo vinculado como litisconsorte necesario menciona en su escrito de contestación (fl. 168 y ss, cd. 1) que le falta legitimación para actuar en la controversia, en razón de que al momento en que se realiza el pago del contrato n.° 035 de 1998 no era funcionario de tesorería del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, pues su vinculación sólo se produjo por medio de la Resolución n.° 066 del 28 de febrero de 2001 con acta de posesión n.° 05 de la misma fecha, los cuales aporta a folios 55 y 103 del cuaderno 1 (…).*

*Por lo anterior, encuentra este Tribunal que no existe legitimación en la causa frente al señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, razón por la cual se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del mismo.*

*4.* [Una vez consideró probada la condena en contra de la entidad pública actora y el pago, procedió al estudio de la culpa grave o dolo de los demandados como se consigna a continuación] *Analizado lo anterior* [refiere a la cláusula tercera del contrato n.° 35 donde se designó como interventora a la señora Virginia Holguín Posada y se le precisaron sus funciones], *se tiene que las funciones de la interventora se limitaban a verificar el cumplimiento oportuno y eficaz de las actividades y funciones de la contratista, en sus aspectos técnicos, operativos y administrativos, es decir de la verificación de la ejecución del contrato.*

*Se observa además que las sumas de dinero que canceló el Fondo de Vivienda Popular de Pereira de acuerdo con las conciliaciones prejudiciales referidas, las realizó teniendo en cuenta que los 100 socios de la asociación Perla del Sur consignaron a favor de este la suma de $55.000 cada uno, por concepto de elaboración de escrituras públicas de aclaración de linderos; y los señores Bertha Cuervo Cuervo e Ismael Galviz las sumas de $409.550 y por $1.500.000 por concepto de escrituración de los bienes inmuebles de los cuales eran poseedores, sumas que fueron destinadas al pago de los honorarios causados con el contrato n.° 035 de 1998 a la doctora María Oliva Tovar Moncada; situación frente a la cual la señora Virginia Holguín Posada, no tiene ninguna responsabilidad, pues sus funciones interventoría no comprendía la de vigilar de dónde provenían los recursos con los cuales se pagaba a la contratista; es la entidad contratante la encargada del manejo de cuenta y recursos a través de la dependencia a la cual haya asignado funciones financieras.*

*Por lo tanto, no se encuentra responsabilidad respecto de la demandada Virginia Holguín Posada en el que se dio a la cuenta donde los socios de Perla del Sur y los poseedores consignaron los valores correspondientes a la elaboración de escrituras públicas.*

*Tampoco observa la Sala responsabilidad frente a la señora María Oliva Tovar Moncada, pues su vínculo con el Fondo de Vivienda Popular de Pereira en nada involucraba el manejo de las cuentas o dineros de la entidad, simplemente le correspondía como contratista, dar cumplimiento al objeto del contrato y en retribución recibiría el dinero pactado en el contrato mencionado.*

*Por otra parte, no existen elementos que determinen que la doctora Virginia Holguín Posada, haya actuado con dolo o culpa grave en su función de interventoría en el contrato que la entidad demandante celebró con la señora María Oliva Tovar Moncada, pues no se acredita que la accionada obró de manera distinta a lo asignado en su cargo.*

1. **SEGUNDA INSTANCIA**

**3.1. DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora apeló la decisión del *a quo*. Para el efecto, sostuvo (fls. 253 y 254, c. ppal, 2ª instancia):

*La responsabilidad de la interventora VIRGINIA HOLGUÍN POSADA, nace al liquidar y hacer el balance del contrato 035 de 1998 a la doctora MARÍA OLIVA TOBAR* (sic) *MONCADA, con dineros consignados en la cuenta n.° 063803159 del Banco de Occidente cuyo objeto concreto era elaborar los títulos individuales de predios del sector Altos de Kennedy y en la urbanización Perla del Sur intervenida administrativamente por el municipio de Pereira. Los dineros consignados en esta cuenta especial eran producto de los bienes inmuebles intervenidos para destinarlos única y exclusivamente para la administración de la intervención administrativa (hecho quinto contestación a la demanda Virginia Holguín).*

*La responsabilidad de la doctora MARÍA OLIVA TOBAR* (sic) *MONCADA nace de solicitar a los adjudicatarios de la intervención administrativa Perla del Sur la consignación de $55.000 para la aclaración de linderos de predios de la urbanización Perla del Sur, en la cuenta n.° 0638033159 del Banco de Occidente, cuenta especial para otros ingresos, facultad que no tenía dentro de los alcances del contrato 035 de 1998 y su negligencia para solicitar la devolución de los dineros de los dineros consignados en 1998 a los depositantes, una vez concluyó que dicha aclaración no era procedente, sólo en el año 2001 cuando actuaba como gerente liquidadora del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, incluyó en el pasivo dentro del inventario de activos y pasivos de la entidad en liquidación las sumas de dinero consignadas por los interesados en el proceso de intervención administrativa perla del Sur; con su negligencia afectó el patrimonio público.*

**3.2. LOS ALEGATOS**

La señora María Oliva Tovar Moncada, además de insistir en la confirmación del fallo de primera instancia, para lo cual reiteró los argumentos expuestos en él, sostiene que en la apelación se propusieron hechos y cargos nuevos en su contra, lo cual a su juicio vulnera su derecho de defensa. En efecto, en la alzada se afirma que como contratista solicitó los dineros que fueron objeto de devolución por parte del Fondo y, además, que no los devolvió en forma oportuna. Imputaciones que no fueron objeto de controversia en la primera instancia. En todo caso, señaló que no se probó ninguna de esas afirmaciones, por el contrario siempre fue diligente y transparente en su actuación como contratista y gerente del Fondo accionante (fls. 255 a 258, c. ppal, 2ª instancia).

El Ministerio Público (fls. 268 a 277, c. ppal, 2ª instancia) conceptuó que estaba demostrada la conciliación en contra de la accionante y el pago efectivo de la misma. En ese orden, afirmó que si el cargo en contra de la señora Holguín Posada era el pago de las conciliaciones, aclaró que esos dineros eran de la comunidad y, por consiguiente, mal podría afirmarse que se causó un daño a la demandante, en tanto era su obligación devolver el dinero que pertenecía a otras personas.

Además, señaló que si lo endilgado a la señora Holguín Posada (no se pronunció en relación con la señora María Oliva Tocar Moncada) era la cancelación de lo pagado al contratista sin que se cumpliera lo pactado, afirmó que el pago correspondió a lo efectivamente ejecutado y hasta donde las circunstancias lo permitieron. Tampoco incumplió con sus obligaciones como interventora, sin que las gestiones del pago le resultaran imputables.

1. **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**1. PRESUPUESTOS PROCESALES**

**1.1. La jurisdicción, competencia y acción procedente**

Como dentro de la controversia está una entidad pública, el Fondo de Vivienda Popular de Pereira, En Liquidación[[2]](#footnote-2), el conocimiento de la misma corresponde a esta jurisdicción.

Frente a la competencia para conocer las acciones de repetición, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de la Corporación ha considerado que[[3]](#footnote-3):

*(…) conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, la Ley 678-01 establece como premisas para la aplicación de la mencionada regla de competencia la existencia de una sentencia condenatoria contra el Estado y el trámite de un proceso previo ante esta Jurisdicción, evento en el cual compete conocer de la repetición al juez o al tribunal administrativo ante el que se haya tramitado el proceso de responsabilidad patrimonial[[4]](#footnote-4).*

*Es decir, que para determinar la competencia en acciones de repetición originadas en procesos que hayan cursado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, basta acudir en forma exclusiva al principio de conexidad, previsto como principal en el artículo 7 [1] de la Ley 678 de 2001, sin perjuicio del criterio subjetivo de atribución de competencias que para los dignatarios con fuero legal contempla la misma Ley ([7] [pár. 1]) y sin que se requiera establecer la cuantía de la demanda, según lo disponían los artículos 132 y 134B del C.C.A., antes de la entrada en vigencia de la citada ley, por cuanto la aplicación de dichos artículos en estos casos está excluida en razón de que contrarían el factor de conexidad”.*

En el presente asunto, fue el Tribunal Administrativo de Risaralda, quien profirió, el 29 de agosto de 2002 y el 31 de julio de 2003, los autos aprobatorios de las conciliaciones prejudiciales surtidas ante las Procuradurías 37 y 38 Judiciales Administrativas.

Así las cosas, esta Corporación cuenta con competencia para conocer, en segunda instancia, del presente litigio, dado que la acción de repetición se inició ante el mismo Tribunal Administrativo que conoció del trámite aprobatorio de la conciliación prejudicial, en aplicación del principio de conexidad, según la jurisprudencia consolidada de esta Corporación.

Finalmente, la acción de repetición es la procedente para reclamar la responsabilidad de los funcionarios o contratistas, como ocurre en el *sub lite*.

**1.2. La legitimación en la causa**

El Fondo de Vivienda Popular de Pereira se encuentra legitimado en la causa por activa, en tanto es quien debió cancelar las sumas conciliadas.

Por su parte, las señoras Virginia Holguín Posada y María Oliva Tovar Moncada se legitimaron como interventora y contratistas del contrato de prestación de servicios n.° 035 de 1998, cláusula décima tercera. Lo anterior, en tanto se les reprocha, entre otras, el hecho de que el Fondo tuviera que asumir la devolución de los dineros conciliados de su propio patrimonio, cuando contractualmente se estableció que se imputaría a los rendimientos de los bienes intervenidos. Ahora, aunque se reprochó la vinculación de la contratista por parte de la demandada, lo cierto es que frente a la decisión que adoptó el *a quo* en esa dirección se omitió su cuestionamiento en oportunidad, por lo que habrá que estarse a lo allí decidido.

**1.3. La caducidad**

El pago de las conciliaciones aquí reclamadas se produjo el 11 de octubre de 2002 y el 29 agosto de 2003 (fls. 3 y 8, c. ppal, órdenes de pago n°s. 1470 y 2200, ambas suscritas con nota de *“recibo conforme”*), al tiempo que la demanda se presentó el 19 de diciembre de 2003 (fl. 26 rev., c. ppal). A primera vista se observa que de ninguna de esas dos fechas había transcurrido más de los dos años que se tiene para el ejercicio de la acción de repetición.

**2. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico del presente asunto se concreta en determinar la responsabilidad de las señoras Virginia Holguín Posada y María Oliva Tovar Moncada, como consecuencia del pago de las conciliaciones aprobadas por el Tribunal Administrativo de Risaralda el 29 de agosto de 2002 y el 31 de julio de 2003.

**3. EL ANÁLISIS DE FONDO: LOS PRESUPUESTOS PARA LA PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN**

3.1. De entrada precisa referir que los documentos allegados al proceso, lo fueron dentro de la oportunidad pertinente, en original, en copia auténtica y copias simples[[5]](#footnote-5). Con base en esas pruebas, se tiene probado:

3.1.1. El 10 de agosto de 1998, el Fondo de Vivienda Popular de Pereira y la señora María Oliva Tovar Moncada celebraron el contrato de prestación de servicios n.° 35 para la legalización y otorgamiento de derechos individuales de los programas de vivienda Perla del Sur y Altos de Kennedy (fls. 94 a 100, c. ppal). Entre sus cláusulas se destacan:

*PRIMERA: OBJETO- La contratista se obliga con el Fondo a la legalización y otorgación* (sic) *de derechos individuales del programa de vivienda de Perla del Sur y Altos de Kennedy. ALCANCE DEL OBJETO: 1. Analizar jurídicamente lo sucedido con los terrenos en general, su historia de desenglobes, determinación de matrículas inmobiliarias y fichas catastrales, análisis de la situación ante Control Físico, Curaduría Urbana y Fondo de Vivienda Popular de Pereira; 2. Determinar* (sic) *y analizar los problemas de las matrículas (doble compraventa, situaciones de posesión real y material, etc). 4. Determinar las historias catastrales. 5. Estudiar jurídicamente las situaciones de hecho y de derecho constituidas a favor de adquirentes/poseedores. De acuerdo con las promesas de compraventa, recibos de pago suscritos por los intervenidos a favor de los adquirentes, tarjetas de control de pagos existentes en el archivo de las intervenidas, documentos que contenga una suma de dinero a favor de las intervenidas procedentes de los adquirentes, papeles contables, libros de contabilidad, correspondencia, procesos penales o civiles existentes de los que se pueda extraer información, etc. Para este punto se requerirá la entrega del archivo a las personas naturales y jurídicas intervenidas. 6. Determinar los beneficiarios de mejor derechos. 7. Realizar una acción de campo que permita alinderar y reunir requisitos previos para la elaboración de las escrituras para los cual se concretará: -Realizando reuniones entre los afectados para que alleguen la documentación necesaria. –Alinderar los lotes intervenidos. –Estudiar los linderos con escrituras de desenglobe para determinar fallas en los linderos efectuar visitas permanentes a los lotes para evitar invasiones o construcciones piratas. –Efectuar visitas permanentes a los lotes para evitar invasiones o construcciones piratas. Determinar las personas que ostentan posesión real y material sobre lotes ya cancelados pero no protocolizados debidamente. –Determinar los predios que están dados a testaferros, pero que aún son de las intervenidas. 8. Realizar la titulación de predios conjunta con el Fondo de Vivienda Popular de Pereira dependiendo de los informes y las conclusiones sobre los puntos anteriores. 9. Hacer relación detallada de los activos y pasivos y gestión de recursos para todos los pagos que sean necesarios en la legalización o liquidación, según el caso de los programas objeto del contrato. PARÁGRAFO: La contratista deberá pasar informes semanalmente de sus actividades al Fondo de Vivienda. SEGUNDA: Valor del contrato: Para efectos legales y fiscales el valor total de este contrato se fijará en $20.000.000 millones* (sic) *de pesos. PARÁGRAFO: El valor de copias planos y certificados de tradición, se cancelarán con el valor de los bienes intervenidos por parte del Fondo, una vez la contratista sustente dichos gastos. En ningún caso el Fondo será responsable, con sus propios recursos del pago a la contratista. TERCERA: Forma de pago: Se cancelará a la contratista el valor de este contrato con el producto de los activos intervenidos, de la siguiente manera: a) El 20% a los veinte días de legalizado el contrato. b) El 20% a los cincuenta días de legalizado el contrato. c) El 30% a los ochenta días de legalizado el contrato. La gestión de recursos se hará por cuenta de la contratista y la no consecución de recursos oportunamente no generará intereses de mora a cargo del Fondo y a favor de la contratista. d) el 30% a la liquidación del contrato. Fondo vigilará el pago, es decir, la contratista no podrá captar por su propia cuenta los dineros de su pago, ni ningún otro dinero de usuarios o bienes intervenidos, la contravención a este disposición dará lugar a la terminación de este contrato. CUARTA: Plazo: El término de duración del presente contrato es de tres (3) meses, contados a partir de su perfeccionamiento y aprobación de pólizas (…). DÉCIMA PRIMERA: RESPONSABILIDAD: La contratista deberá responder penal y civilmente por el incumplimiento del contrato así como por los hechos u omisiones que le fueren imputables y que causen perjuicio al Fondo, derivados de la celebración y ejecución del presente contrato, de conformidad con los artículos 26, 52, 56, 57 de la Ley 80 de 1993. De igual forma la contratista responderá civilmente por los perjuicios que cause al fondo a terceros en desarrollo del mismo objeto, hasta la terminación y liquidación definitiva del presente contrato, especialmente por: 1) Responsabilidad por la ejecución del contrato: la contratista será responsable hasta por culpa leve por sus actos u omisiones ante el Fondo o terceros, o de los empleados por él en la ejecución del objeto del presente contrato. 2) Responsabilidad ante terceros: La contratista asumirá toda la responsabilidad por cualquier demanda o reclamación contra el Fondo, por cualquier persona, por cualquier tipo de daño proveniente de sus actos u omisiones, o de los empleados contratados por la consultoría para el cumplimiento del presente contrato (…). DÉCIMA TERCERA: Interventoría: Para los efectos del presente contrato la doctora VIRGINIA HOLGUÍN ejercerá las funciones de interventoría, supervisión y vigilancia en cuanto a la ejecución de las actividades y obligaciones de la contratista, con el fin de verificar el cumplimiento oportuno y eficaz de las mismas, en sus aspectos técnicos, operativos, administrativos y, en consecuencia, está autorizado para impartir instrucciones y órdenes al contratista, así como para exigirle la información que considere necesaria. 1) La interventoría no tendrá autorización para exonerar a la contratista de ninguna de sus obligaciones, o deberes que emanen del presente contrato, ni para imponerle obligaciones distintas a las estipuladas en este contrato ni para exonerarlo de ninguno de los deberes y responsabilidades, que conforme al mismo son de su cargo. Por lo tanto, dicha interventoría tampoco podrá impartir instrucciones a la contratista que impliquen modificaciones a los términos de este contrato. 2) Las órdenes que imparta la interventoría a la contratista, deberán expedirse o notificarse siempre por escrito a la contratista. 3) La contratista suministrará a aquella todas las facilidades que demande el ejercicio de sus funciones durante la vigencia de este contrato. 4) Las diferencias que se presenten entre la interventoría y la contratista, serán dirimidas por el Representante legal del Fondo, sin perjuicio de las acciones de ley. DÉCIMA CUARTA: Sujeción a las apropiaciones presupuestales:* ***El pago del presente contrato se hará con recursos de los bienes intervenidos de cada uno de los programas de vivienda.*** *PARÁGRAFO. Los recursos de los bienes intervenidos se manejarán en cuentas especiales, que para el efecto abrirá el Fondo de Vivienda, por lo tanto toda captación y pago se hará a través de esta entidad (…) DÉCIMA OCTAVA: El Fondo adelantará revisiones periódicas en la ejecución del presente contrato, para verificar que se cumplan las condiciones pactadas en el mismo y las ofrecidas por la contratista y proverá* (sic) *las acciones de responsabilidad contra este y su garante cuando dichas condiciones no se cumplan, para tal efecto la interventoría garantizará el cabal cumplimiento del mismo* (se destaca)*.*

3.1.2. El 11 de agosto de 1998, la señora Virginia Holguín Posada, en su calidad de interventora del contrato de prestación de servicios n.° 035 de 1998, mediante comunicación JFV-174, informó y solicitó al Jefe de Sección Tesorería del Fondo de Vivienda Popular de Pereira lo siguiente (fl. 159, c. ppal):

*Virginia Holguín Posada, en calidad de interventora dentro del contrato del asunto, me permito certificar que la doctora MARÍA OLIVA TOVAR MONCADA a* (sic) *rendido hasta la fecha, cumplida y satisfactoriamente con los informes de la gestión encomendada en el contrato referido (anexo fotocopias del informe en referencia).*

*Por lo tanto considero oportuno el desembolso del 20% de lo consignado por los usuarios o solicitados en la cuenta de cobro (anexo fotocopia).*

3.1.3. Mediante las órdenes de pago n.°s 32882[[6]](#footnote-6), 33024[[7]](#footnote-7) y 33233[[8]](#footnote-8) del 14 de septiembre, 7 de octubre y 6 de noviembre de 1998, respectivamente, cada una de ellas por valor de $3.200.000, $4.800.000 y 6.000.000, el Fondo de Vivienda Popular de Pereira canceló a la contratista los honorarios del contrato n.° 35 de 1998 (fls. 43 a 45, c. 2).

3.1.4. El 18 de diciembre de 2000, el Gerente del Fondo demandante, la contratista María Oliva Tovar Moncada y la interventora Virginia Holguín Posada suscribieron el acta de liquidación bilateral (fls. 161 a 163, c. ppal). En dicho documento se consignó:

*Forma de pago: 20% a los 20 días firma contrato*

 *20% a los 50 días firma contrato*

 *30% a los 80 días firma contrato*

*30% a la finalización de la liquidación de las intervenidas (…)*

*CONSIDERACIONES Y EVALUACIÓN SOBRE EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO*

*PRIMERO. El contrato se encuentra vencido, razón por la cual se hace procedente y necesario su liquidación.*

*SEGUNDO. Cumplimiento del objeto contractual:*

*EVALUACIÓN:*

*a) Programa de ALTO DE KENNEDY: Las acciones ejecutadas comprendieron:*

*-Estudio aspecto jurídico Asociación de Vivienda Altos de Kennedy*

*-Reuniones con la comunidad*

*b) Programa PERLA DEL SUR: Las acciones ejecutadas comprendieron:*

*-Actividades jurídicas generales (estudio jurídico predio Perla del Sur, situación jurídica ante Control Físico, Planeación, Curaduría Urbana y Carder; matrículas intervenidas*

*-Actividades técnicas generales y especiales (encuestas, recepción de documentos, reuniones con la comunidad)*

*-Sugerencias: entre otras, corrección linderos*

*-Entrega expedientes con listado de titulares Perla del Sur*

*-Informe sobre matrículas intervenidas*

*-Informe sobre alinderamiento equivocado*

*-Informe ficha técnica-jurídica*

*-Inspección ocular*

*-Elaboración fichas técnicas*

*-Informe relación de escrituras correspondientes a los lotes intervenidos*

*-Informe sobre escritura desenglobe Perla del Sur (72 lotes).*

*-Informe relacionando labores contratista: 766 fichas técnicas y socioeconómicas contenidas en 17 carpetas con documentos anexos.*

*TOTAL ESCRITURAS SECTOR “PERLA DEL SUR” 37*

*Aunque el contrato exigía terminar el proceso de legalización o liquidación de la Urbanización ALTOS DE KENNEDY este no se cumplió en su totalidad por razones no imputables a la contratista, lo cual se destaca.*

*No obstante, una confrontación inicial de las actividades encargadas a la contratista y la labor efectivamente realizada por esta en la ejecución del contrato evidencia un buen nivel de cumplimiento si se tiene en cuenta que la contratista entregó al FONDO DE VIVIENDA el estudio técnico, jurídico y económico de los 766 beneficiarios del programa de vivienda Perla del Sur; legalizó 37 predios intervenidos y señaló una serie de recomendaciones y acciones a seguir frente al número de problemas encontrados y no resueltos.*

*Dado lo anterior, las partes acuerdan liquidar el presente contrato por la suma de dinero recibidas por la contratista hasta la fecha, esto es, la suma de $19.200.000*

*TERCERO BALANCE DEL CONTRATO*

*VR DEL CONTRATO $20.000.000*

*VR PAGADO $19.200.000*

*VALOR A DESCONTAR $800.000*

*SUMAS IGUALES $19.200.000 $19.200.000*

*Consecuente con lo anterior, se declaran las partes a PAZ Y SALVO por todo concepto. Firmado en Pereira a los diez y ocho (18) días del mes de diciembre del año dos mil (2000)* [siguen firmas de los signatarios del documento]*.*

3.1.5. El 10 de abril de 2001, el asesor jurídico del Fondo de Vivienda Popular de Pereira César Augusto Garzón Agudelo certificó (fl. 16, anexo 1):

*(…) certifico que en reiteradas oportunidades en forma verbal y escrita los interesados en el proceso de intervención legal de la Asociación de Vivienda Perla del Sur, ordenada por resolución n.° 1158 de diciembre de 1997, que consignaron en la cuenta del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, del Banco de Occidente n.° 063803159 de Pereira, han solicitado al Fondo de Vivienda Popular de Pereira la devolución de las sumas consignadas, expresados en el documento anexo que contiene fotocopia de todas y cada una de las consignaciones y el estado de personas interesados; esto en consideración a que ya no están interesadas en que el Fondo realice la aclaración de las escrituras públicas, y que algunos de ellos no se les puede escriturar los lotes de terreno por encontrarse en áreas de cesión o de servicios comunitarios.*

*La petición de devolución de los dineros se han efectuado en los años 2000 y 2001.*

3.1.6. El 10 de septiembre de 2001[[9]](#footnote-9), el señor Raúl Antonio Benítez Cartagena, en su calidad de Tesorero del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, En Liquidación, certificó un listado de 100 personas, entre las que se encuentran las de la conciliación en estudio, que consignaron cada una de ellas $55.000 por concepto de elaboración de escrituras públicas de aclaración de linderos. Igualmente, certificó que los señores Bertha Cuervo Cuervo e Ismael Galvis consignaron en su orden las sumas de $409.550 y $1.500.000, para que se les escrituraran los lotes de cuales eran poseedores (fls. 12 a 15, anexo 1).

3.1.7. El 11 de septiembre de 2001, se reunió el Comité de Conciliación conformado por la Gerente liquidadora (que es la misma accionada en este proceso, señora María Oliva Tovar Moncada)[[10]](#footnote-10), la Jefe de Planeación, el Jefe de la Oficina Jurídica y el Tesorero del Fondo demandante, este último como asistente invitado, con el fin de analizar el tema de la devolución de los dineros consignados por las personas vinculadas e interesadas en el proceso de intervención legal de la asociación Perla del Sur (fls. 10 y 11, anexo 1). En ese documento se dejó expuesto:

*Interviene el Asesor Jurídico y manifiesta que existe en su despacho un litado de todas las personas interesadas en este proceso y fotocopia de las consignaciones hechas por cada uno de ellos que demuestran los depósitos en la cuenta n.° 063803159 del Banco de Occidente de Pereira, a nombre del Fondo de Vivienda Popular de Pereira y que además reposa en la tesorería el listado de los interesados.*

*Manifiesta igualmente que son reiteradas las solicitudes de estas personas para que se les reintegren las sumas consignadas, en consideración a que no están interesadas en el otorgamiento de las escrituras de aclaración de linderos o la adjudicación de lotes. Informa que a través de la Procuraduría Judicial para Asuntos se han realizado una o dos conciliaciones prejudiciales y una de estas fue aprobada por el Tribunal de lo Contencioso en Sala Plena el 28 de febrero de 2001, siendo parte el Fondo de Vivienda Popular de Pereira y Edith Ramos de la Rosa, que esta conciliación contiene los mismos antecedentes de hecho y de derecho de todos los interesados, que es deber del Fondo reintegrarles las sumas de dinero consignadas y para el efecto se deben hacer todos los trámites legales para cumplir este objetivo, bien sea a través de conciliación ante el señor Procurador o directamente con todos y cada uno de los interesados.*

*Interviene el Tesorero de la entidad e informa que con fecha septiembre diez (10) de 2001 a petición del Asesor Jurídico de la entidad y de la Gerencia, certificó y relacionó las consignaciones hechas, en este documento se identifican a las personas por su nombre y cédula de ciudadanía, se cita la fecha de consignación y cuantía de las sumas.*

*Interviene la Gerente del Fondo y solicita al Comité se apruebe el inicio del trámite necesario para lograr la devolución de las sumas consignadas para esto deben hacerse los ajustes presupuestales y contables de ley para ordenar su posterior pago.*

*La propuesta es aprobada por unanimidad con la observación de la verificación del cumplimiento de todas las normas legales* [documento firmado por todos los mencionados]*.*

3.1.8. El 14 de septiembre de 2001, mediante la resolución n.° 0309, la señora María Oliva Tovar Moncada, Gerente liquidadora del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, En Liquidación, demandada en el presente proceso, incluyó dentro del pasivo del referido Fondo la devolución de las sumas referidas en el numeral 3.1.5. de esta providencia (fls. 1 a 9, anexo 1).

3.1.9. El 4 de julio de 2002, los señores Ismael Galvis y Bertha Cuervo Cuervo y el Fondo de Vivienda Popular de Pereira conciliaron ante el Procurador Judicial en Asuntos Administrativos n.° 37 la devolución de la suma de $1.909.550, que consignaron los primeros a favor del segundo para que se hicieran las escrituras públicas de clarificación de los linderos de sus terrenos (fls. 76 y 77, c. 2). Lo anterior, toda vez que tales documentos públicos no se pudieron llevar a cabo por *“situaciones ajenas a nuestra voluntad y al Fondo de Vivienda Popular”* (fl. 49, c. 2), tal como lo explicaron en su solicitud de conciliación (fls. 48 a 51, c. 2). El 29 de agosto de 2002, el Tribunal Administrativo de Risaralda aprobó la referida conciliación (fls. 9 a 13, c. 2)[[11]](#footnote-11). La anterior suma fue cancelada al apoderado de los demandantes, según nota de recibo de conformidad, a través de la orden de pago n.° 1470 del 11 de octubre de 2002, según lo ordenado en la resolución n.° 223 del 2 de octubre de 2002 expedida por el Fondo demandante (fl. 8, c. 2).

3.1.10. El 16 de julio de 2003, los señores Raúl Arcila Barbosa, José Eustasio Castillo Sierra, Pedro Pablo González T., Miryam Pinilla Ospina, José Ramón Duque Ocampo, José Goliad Galvis Montoya, María Lucy Sánchez Acosta, Rogelio de Jesús Jiménez, Graciela del Socorro Tobón N., Luz Helena López de Pulgarín, Teresa Cardona Zapata, Aldemar de Jesús Muñoz, Dora Luz Cardona Giraldo, Oliva Giraldo Gutiérrez y Carlos Arturo Zapata Hernández y el Fondo demandante conciliaron ante el Procurador Judicial en Asuntos Administrativos n.° 38 la devolución de los dineros que consignaron cada uno de ellos por la suma de $55.000, para un total de $825.000 (fl. 19, c. 2, texto de la providencia del 31 de julio de 2003, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Risaralda aprobó la referida conciliación). El 31 de julio de 2003, el Tribunal Administrativo de Risaralda aprobó la referida conciliación (fls. 19 a 24, c. 2)[[12]](#footnote-12). La anterior suma fue cancelada al apoderado de los demandantes, según nota de recibo de conformidad, a través de la orden de pago n.° 2200 del 29 de agosto de 2003 (fl. 14, c. 2), según lo ordenado en la resolución n.° 168 del 21 de agosto de 2003 expedida por el Fondo demandante (fls. 16 y 17, c. 2).

3.1.11. El 28 de octubre de 2003, el Comité de Conciliación del Fondo demandante[[13]](#footnote-13) se reunió para definir la presentación de una demanda en acción de repetición por los pagos arriba referidos (fls. 27 a 29, c. 2). En esa oportunidad, ese organismo concluyó:

*El doctor CÉSAR AUGUSTO GARZÓN AGUDELO, Jefe de la Oficina Jurídica de la Entidad, informa al comité que es necesario estudiar los casos en los que el Fondo ha realizado pagos por concepto de conciliaciones para proceder a formular las acciones de repetición que sean del caso. Para el efecto se analizan los casos que tienen que ver con el reintegro de los dineros consignados por los beneficiarios del proyecto de vivienda Perla del Sur por valor cada uno de cincuenta y cinco mil pesos para efectuar aclaración de linderos dentro del trámite de intervención administrativa en la que el Fondo En Liquidación ha actuado como Agente Especial del municipio de Pereira, así como los pagados por excedentes de lotes, dichos dineros fueron destinados al pago de los honorarios de la abogada contratada por el Fondo para asesorar la toma de posesión, por lo cual después de explorar muchas alternativas para la devolución de estos dineros, se llegó a la conclusión que la figura de la conciliación era la más apropiada. Después de analizado el caso el Comité considera que al estudiar el contrato respectivo se observa responsabilidad de la interventora doctora VIRGINIA HOLGUÍN POSADA, por lo que se decide formular contra ella la acción de repetición respectiva, pues se considera que contra la contratista no procede la acción (…).*

De las pruebas recaudadas se tiene que (i) el 10 de agosto de 1998, el Fondo demandante y la señora María Oliva Tovar Moncada celebraron el contrato de prestación de servicio n.° 35 para la legalización y otorgamiento de derechos individuales de los programas de vivienda Perla del Sur y Altos de Kennedy; (ii) los gastos generados, tales como planos y certificados de tradición, serían cancelados con el valor de los activos de los bienes intervenidos, pero en ningún caso serían asumidos por el Fondo demandante (parágrafo de la cláusula segunda, fl. 95, c. ppal); (iii) los honorarios del contratista también se cancelarían con el producto de los activos intervenidos (cláusula tercera, fls. 95 y 96, c. ppal); (iv) a la contratista se le encomendó la gestión de los recursos, sin que su no consecución generara intereses de mora a cargo del Fondo (cláusula tercera, fl. 96, c. ppal); (v) asimismo, se dispuso que el Fondo vigilaría el pago, *“es decir, la contratista NO podrá captar por su propia cuenta los dineros de su pago, ni ningún otro dinero de usuarios o bienes intervenidos, la contravención a esta disposición dará lugar a la terminación de este contrato”* (cláusula tercera, fl. 96, c. ppal); (vi) la supervisión del contrato en cita fue encomendada a la señora Virginia Holguín Posada (cláusula décima tercera, fl. 98, c. ppal); (vii) finalmente, los recursos de los bienes intervenidos se manejarían en cuentas especiales abiertas por el Fondo, quien sería el único habilitado para realizar cualquier captación y pago (parágrafo cláusula décima cuarta, fl. 99, c. ppal).

Asimismo, se tiene probado (viii) que el contrato n.° 035 fue liquidado bilateralmente y las partes fueron declaradas a paz y salvo. Igualmente, se hizo un análisis de la ejecución y se le pagó al contratista lo que se estimó equivalente. Los pagos se giraron de los depósitos efectuados por el plan de vivienda, es decir, no fueron asumidos con el presupuesto del Fondo.

Por último, (ix) las conciliaciones se fundaron en el hecho de que se efectuaron unas consignaciones para la elaboración de unas escrituras públicas de clarificación de linderos, que no pudieron realizarse por situaciones ajenas a las partes que conciliaron, tal como lo puso de presente el Jefe de la Oficina Jurídica del Fondo y los señores Ismael Galvis y Bertha Cuervo Cuervo en su solicitud de conciliación.

3.2. Para resolver la cuestión de fondo, precisa definir de entrada el régimen jurídico aplicable al presente asunto. Para el efecto, vale detenerse en cuál es la imputación hecha a las demandadas. En ese orden, se tiene que lo fue por su condición de contratista e interventora del contrato n.° 35 de 1998.

En esa dirección, vale recordar que la demanda sólo se dirigió en contra de la interventora y fue en esa calidad que se le hicieron reproches sobre su conducta. Al tiempo, la señora María Oliva Tovar fue vinculada por el Tribunal *a quo* como contratista del referido contrato, toda vez que fue en esa calidad que la demandada interventora, Virginia Holguín Posada solicitó su vinculación. En efecto, en su escrito de contestación, la interventora adujo que la contratista debía vincularse como litisconsorte necesario por pasiva, en tanto fue quien al parecer recibió un dinero injustificadamente.

En esas condiciones, como el contrato n.° 035 de 1998 fue liquidado el 18 de diciembre de 2000 (fls. 161 a 163, c. ppal), es claro que se tratan de conductas consumadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 678 de 2001, razón por la cual el régimen legal para el estudio de fondo de la responsabilidad de las demandadas será el vigente con anterioridad a esa norma.

En ese orden, se impone el análisis sustantivo del presente asunto con arreglo a lo dispuesto por los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo, normas que en su momento previeron en consonancia con el inciso segundo del artículo 86 *ejusdem* la acción de repetición.

En efecto, según las voces del citado artículo 77 de la citada codificación, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda a la Nación y a las entidades territoriales o descentralizadas, o a las privadas que cumplan funciones públicas, los funcionarios serán responsables de los daños que causen por culpa grave o dolo en el ejercicio de sus funciones.

En consonancia con dicho mandato, el artículo 78 *ejusdem* determinó que los perjudicados podrán demandar, ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo según las reglas generales, a la entidad, al funcionario o a ambos y que si llegase a prosperar la demanda contra la entidad o contra ambos y -además- se consideraba que el funcionario debía responder, en todo o en parte, la sentencia dispondría que satisficiera los perjuicios la entidad. Pero al efecto dejó en claro que en este caso la entidad debía repetir contra el funcionario por lo que le correspondiere[[14]](#footnote-14).

En tal virtud, al tenor de lo previsto por los citados artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo, para que una entidad pública pueda ejercer la acción de repetición, se deben presentar las siguientes condiciones de aplicación de estos preceptos: (*i*) La condena o su equivalente al Estado a reparar un daño antijurídico causado a un particular; (*ii*) el pago efectivo a la víctima del daño y (*iii*) la conducta dolosa o gravemente culposa del agente como factor determinante de la condena.

Tal y como ha señalado esta Corporación[[15]](#footnote-15), criterio que hoy reitera, en los preceptos antes mencionados se facultó a la entidad pública condenada en sede judicial, para repetir contra el funcionario que con su conducta dolosa o gravemente culposa hubiera ocasionado la condena. Además, se puso de manifiesto que en el evento de la declaratoria de responsabilidad, la sentencia siempre dispondría que los perjuicios fueren pagados por la entidad, rompiendo con el concepto de la responsabilidad solidaria que traían tanto el Decreto – Ley 150 de 1976 como el Decreto extraordinario 222 de 1983, referidos exclusivamente al ámbito contractual.

De otro lado, en desarrollo del artículo 90 Superior, la Ley 678 de 2001 se ocupó de regular los aspectos sustanciales de la acción de repetición[[16]](#footnote-16) y al efecto no sólo previó lo relativo al objeto, noción, finalidades y deber de ejercicio de esta acción, sino que además -al tratar el presupuesto del dolo y culpa grave con las que se califica la conducta del agente- consagró en sus artículos 5 y 6 una serie de definiciones y de *“presunciones legales”* en las que estaría incurso el funcionario, lo cual por supuesto tiene una incidencia enorme en el ámbito probatorio[[17]](#footnote-17).

A tiempo que reglamentó asuntos procesales como los atinentes a jurisdicción y competencia, legitimación, desistimiento, procedimiento, caducidad, oportunidad de la conciliación judicial o extrajudicial, cuantificación de la condena y determinación de su ejecución y las medidas cautelares en el proceso.

Ahora bien, la Sala ratifica[[18]](#footnote-18) que los hechos y actos ocurridos bajo el imperio y vigencia del régimen jurídico precedente a la expedición de la Ley 678 de 2001, potencialmente constitutivos de la acción de repetición contra funcionarios o exfuncionarios o particulares en ejercicio de función pública, tenían un régimen integrado por varias disposiciones que si bien no estaban contenidas en un solo cuerpo normativo, como hoy sucede, permitían exigir la responsabilidad del agente del Estado.

La situación descrita plantea, inevitablemente, un conflicto de leyes en el tiempo derivado de un tránsito normativo para el que el legislador de 2001 no previó medida alguna. Asunto que ha sido ampliamente tratado por la jurisprudencia que tiene determinado que los mismos continúan rigiéndose por la normatividad anterior, sobre todo si se tiene presente que este tipo de procesos supone un estudio de la responsabilidad subjetiva del agente, que impone el respeto del artículo 29 constitucional, que contempla la garantía universal según la cual nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa.

Derecho fundamental solemnemente expuesto en el artículo 7º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de1789, que siguió las enseñanzas de Locke, padre del liberalismo filosófico[[19]](#footnote-19). Al efecto, la jurisprudencia ha precisado que[[20]](#footnote-20):

*Si los hechos o actos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público, son posteriores a la vigencia de Ley 678 de 2001, para determinar y enjuiciar la falla personal del agente público será aplicable esta normativa en materia de dolo y culpa grave, sin perjuicio de que dada la estrecha afinidad y el carácter “civil” que se le imprime a la acción en el artículo 2 de la misma ley, excepcionalmente se acuda al apoyo del Código Civil y a los elementos que doctrinal y jurisprudencialmente se han estructurado en torno a la responsabilidad patrimonial por el daño, en lo que no resulte irreconciliable con aquella y los fundamentos constitucionales que estructuran el régimen de responsabilidad de los servidores públicos (artículos 6, 121, 122, 124 y 90 de la Constitución Política).*

*Si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la demanda y posterior condena contra la entidad, fueron anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001, las normas aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público que es la fuente de su responsabilidad patrimonial frente al Estado.*

*Por consiguiente, si los hechos o actuaciones que dieron origen a la demanda y su posterior condena, son anteriores a la Ley 678 de 2001, la normatividad aplicable será la vigente al momento de la conducta del agente público, que correspondía a los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo.*

De manera que lo relativo a la culpa grave o dolo en la conducta del agente público, se debe estudiar de conformidad con las normas vigentes a la fecha o época en que se presentaron las acciones u omisiones que dieron lugar al fallo contra el Estado y que desencadenó la responsabilidad y el ulterior pago a la víctima del daño.

En cuanto refiere al ámbito procesal, por el contrario, por tratarse de normas de orden público rigen hacia el futuro con efecto general e inmediato y, por lo mismo, prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir, conforme lo pregona el artículo 40 de la Ley 153 de 1887. De ahí que las nuevas disposiciones instrumentales de la Ley 678 de 2001 se aplican a los procesos iniciados con posterioridad[[21]](#footnote-21)*.*

Finalmente, sobre el alcance de los conceptos de dolo y culpa grave, esta Corporación, antes de la entrada en vigencia de la Ley 678 de 2001, como ocurre frente a los hechos que aquí se analizan, la cual por su importancia se cita *in extenso*, señaló[[22]](#footnote-22):

*3.3.3.1 En este sentido, cabe precisar brevemente los dos conceptos, dolo y culpa grave, que integran el requisito subjetivo de la acción de repetición.*

*Sobre la noción de culpa se ha dicho que es la reprochable conducta de un agente que generó un daño antijurídico (injusto) no querido por él pero producido por la omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado que le era exigible de acuerdo a sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó[[23]](#footnote-23); o sea, la conducta es culposa cuando el resultado dañino es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo. También por culpa se ha entendido el error de conducta en que no habría incurrido una persona en las mismas circunstancias en que obró aquella cuyo comportamiento es analizado y en consideración al deber de diligencia y cuidado que le era exigible.*

*A propósito de la noción de culpa, la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que:*

*"Es definida la culpa por la doctrina en los siguientes términos: ¨Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto, habiendo podido preverlos o cuando a pesar de haberlos previsto, confió imprudentemente en poderlos evitar.´*

*“La culpa, pues se presenta en dos casos:*

*“a) Cuando el autor conoce los daños que pueden ocasionarse con un acto suyo pero confió imprudentemente en evitarlos. Esta es la llamada culpa consciente y es desde luego la más grave. Así cuando alguien conociendo los defectos de una máquina, antes de proceder a su reparación la emplea en una actividad en la esperanza de no perjudicar a otro, es responsable de culpa o negligencia consciente en razón del daño causado.*

*“b) Cuando el autor no prevé el daño que pueda causarse con un acto suyo, pero hubiera podido preverlo, dado su desarrollo mental y conocimiento de los hechos. Aquí se trata de una negligencia o culpa inconsciente. En el ejemplo anterior el no conocer los defectos de una máquina hace al autor responsable de culpa inconsciente, pues una persona prudente debe examinar continuamente los instrumentos que emplea en una determinada actividad.*

*“Conforme a esta definición, la culpa se condiciona a la existencia de un factor sicológico consistente en no haber previsto un resultado dañoso pudiéndose haber previsto, o en haberlo previsto y haber confiado en poder evitarlo…”[[24]](#footnote-24)*

*Tradicionalmente se ha calificado como culpa la actuación no intencional de un sujeto en forma negligente, imprudente o imperita, a la de quien de manera descuidada y sin la cautela requerida deja de cumplir u omite el deber funcional o conducta que le es exigible; y por su gravedad o intensidad, siguiendo la tradición romanista, se ha distinguido entre la culpa grave o lata, la culpa leve y la culpa levísima, clasificación tripartita con consecuencias en el ámbito de la responsabilidad contractual o extracontractual, conforme a lo que expresamente a este respecto señale el ordenamiento jurídico.*

*Precisamente, en relación con la gradación de la culpa el artículo 63 del Código Civil establece que:*

*“ARTICULO 63. [CULPA Y DOLO]. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.*

*“Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.*

*“Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.*

*“El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.*

*“Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.*

*“El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.”*

*De la norma que antecede se entiende que la culpa leve consiste en la omisión de la diligencia del hombre normal (diligens paterfamilias) o sea la omisión de la diligencia ordinaria en los asuntos propios; la levísima u omisión de diligencia que el hombre juicioso, experto y previsivo emplea en sus asuntos relevantes y de importancia; y la culpa lata u omisión de la diligencia mínima exigible aún al hombre descuidado y que consiste en no poner el cuidado en los negocios ajenos que este tipo de personas ponen en los suyos, y que en el régimen civil se asimila al dolo.*

*Respecto de la culpa grave señalan los hermanos Mazeaud, que si bien es cierto no es intencional, es particularmente grosera. “Su autor no ha querido realizar el daño, pero se ha comportado como si lo hubiera querido; era preciso no comprender quod omnes intellgunt para obrar como él lo ha hecho, sin querer el daño”. De acuerdo con jurisprudencia citada por estos autores incurre en culpa grave aquel que ha “…obrado con negligencia, despreocupación o temeridad especialmente graves...” (Derecho Civil, Parte II, vol. II, pág. 110)[[25]](#footnote-25) y agregan que “…reside esencialmente en un error, en una imprudencia o negligencia tal, que no podría explicarse sino por la necedad, la temeridad o la incuria del agente…” (Mazeaud y Tunc, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual, Tomo I, Volumen II, pág 384.)*

*Ahora bien, en cuanto a la segunda modalidad subjetiva con la que se califica la conducta del agente, esto es, el dolo, debe entenderse por tal, aquella conducta realizada por el autor con la intención de generar un daño a una persona o a su patrimonio, o en otra concepción, un comportamiento antijurídico, habiéndoselo representado y adecuado a sus posibilidades, con el fin unívoco de obtener un resultado dañino deseado.*

*Así pues, dentro de los aspectos integrantes del dolo, nuestra doctrina ha mencionado que “deben estar presentes dos aspectos fundamentales, uno de carácter intelectivo o cognoscitivo y otro de naturaleza volitiva; o en palabras más elementales, para que una persona se le pueda imputar un hecho a título de dolo es necesario que sepa algo y quiera algo; que es lo que debe saber y que debe querer…”[[26]](#footnote-26), de donde los dos aspectos resultan fundamentales, pues el volitivo es el querer la conducta dañina y el cognitivo le entrega al autor aquellos elementos necesarios para desarrollar la conducta de manera tal que logre u obtenga el fin dañino deseado.*

*De otro lado, en materia civil el doctrinante Arturo Valencia Zea, ha manifestado que:*

 *“…es necesario distinguir entre el dolo contractual (o dolo como vicio del consentimiento) y el dolo extracontractual. El dolo contractual (dolo in contrahendo) es el engaño consciente que uno de los contratantes infiere a otro para inducirlo a la celebración de un contrato (C.C., art. 1515). El dolo extracontractual es el daño causado a otro en forma consciente al margen de un contrato.*

*“En general, los daños cometidos con dolo, es decir con intención de dañar se denominan delitos civiles (C.C., art 2302, sustituido por el art.34 de la ley 57 de 1887; y los causados con culpa pero sin intención de dañar se denominan cuasidelitos o culpas (C.C., art.2301)...”[[27]](#footnote-27)*

*Resulta claro, entonces, que el elemento fundamental del dolo radica en el aspecto volitivo, de manera que obra dolosamente quien conociendo el daño que con su acción u omisión ha de producir, voluntariamente lo provoca[[28]](#footnote-28), es decir, cuando actúa con intención maliciosa de generar un determinado resultado injusto, que se enmarca dentro de una conducta jurídicamente reprochable.*

*En suma, mientras la culpa es la falta de diligencia o de cuidado en la conducta por imprevisión, negligencia o imprudencia, el dolo como dice ENECCERUS “Es el querer un resultado contrario a derecho con la conciencia de infringirse un derecho o un deber”.*

*A propósito de estas dos nociones con ocasión de la acción de repetición, la Sala se ha pronunciado en los siguientes términos:*

*“Al no haberse precisado o definido legalmente, de manera específica para efectos de la acción de repetición, los conceptos de ‘culpa grave’ y ‘dolo’, la jurisprudencia (…) acudió inicialmente a la noción recogida y desarrollada por el ordenamiento civil, en cuyo artículo 63 (…) se distingue entre la culpa grave, la culpa leve y la culpa levísima, para efectos de señalar que culpa o negligencia grave es el descuido en que ni siquiera incurrirían las personas negligentes o de poca prudencia en el manejo de sus propios negocios. Así mismo, el aludido artículo 63 precisa que en materia civil esa culpa se equipara al dolo que, a su vez, se concibe como ´la intención positiva de inferir injuria a la persona o a la propiedad de otro´.*

*“(…)*

*“En términos generales la doctrina autorizada ha sostenido, que el dolo hace referencia a ´la intención dirigida por el agente del Estado a realizar la actividad generadora del daño´, mientras que la culpa grave tiene que ver con ´aquella conducta descuidada del agente estatal´, causadora del daño que hubiera podido evitarse con la diligencia y cuidado que corresponde a quien debe atender dicha actividad en forma normal”. (…)..[[29]](#footnote-29)*

*Finalmente, las nociones de culpa grave y dolo establecidas en el régimen civil deben ser acompasadas con la órbita funcional del servidor público, de manera que estos aspectos subjetivos de su actuación deba ser analizado y valorado a la luz del principio de legalidad, porque quienes están al servicio del Estado y de la comunidad, responden por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, precepto constitucional previsto tanto en la Carta de 1991 (art. 6) como la de 1886 (art. 20).*

En esos términos, corresponde al juzgador analizar o calificar la conducta del agente público bajo las anteriores nociones de título de culpa grave o dolo para atribuirle responsabilidad, a través de un juicio de valor de su conducta.

3.3. Pasa entonces la Sala a verificar la ocurrencia de los siguientes requisitos de procedibilidad de la acción de repetición, a saber: (*i*) La condena o su equivalente al Estado a reparar un daño antijurídico causado a un particular; (*ii*) el pago efectivo a la víctima del daño y (*iii*) la conducta dolosa o gravemente culposa del agente como factor determinante de la condena.

3.3.1. Frente al primero de los mencionados requisitos, se tiene que la entidad demandada concilió la devolución de unos dineros que le consignaron al Fondo demandante los beneficiarios de los proyectos de vivienda Perla del Sur y Altos de Kennedy, con el fin de que se les elaboraran unas escrituras públicas de clarificación de los linderos de sus terrenos, las cuales finalmente no se pudieron efectuar.

Así está probado que el 4 de julio de 2002, los señores Ismael Galvis y Bertha Cuervo Cuervo y el Fondo de Vivienda Popular de Pereira conciliaron ante el Procurador Judicial en Asuntos Administrativos n.° 37 la devolución de la suma de $1.909.550 (fls. 76 y 77, c. 2). El 29 de agosto de 2002, el Tribunal Administrativo de Risaralda aprobó la referida conciliación (fls. 9 a 13, c. 2). Por su parte, el 16 de julio de 2003, los señores Raúl Arcila Barbosa, José Eustasio Castillo Sierra, Pedro Pablo González T., Miryam Pinilla Ospina, José Ramón Duque Ocampo, José Goliad Galvis Montoya, María Lucy Sánchez Acosta, Rogelio de Jesús Jiménez, Graciela del Socorro Tobón N., Luz Helena López de Pulgarín, Teresa Cardona Zapata, Aldemar de Jesús Muñoz, Dora Luz Cardona Giraldo, Oliva Giraldo Gutiérrez y Carlos Arturo Zapata Hernández y el Fondo demandante también conciliaron ante el Procurador Judicial en Asuntos Administrativos n.° 38 la devolución de los dineros que consignaron cada uno de ellos por la suma de $55.000, para un total de $825.000 (fl. 19, c. 2, texto de la providencia del 31 de julio de 2003, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Risaralda aprobó la referida conciliación). El 31 de julio de 2003, el Tribunal Administrativo de Risaralda aprobó la referida conciliación (fls. 19 a 24, c. 2).

En los términos expuestos, el primer requisito se encuentra probado.

3.3.2. Ahora, el pago de las conciliaciones se produjo el 11 de octubre de 2002 y el 29 agosto de 2003 (fls. 3 y 8, c. ppal, órdenes de pago n°s. 1470 y 2200, ambas suscritas con nota de *“recibo conforme”*). En consecuencia, este requisito también se encuentra satisfecho.

3.3.3. En lo que se refiere a la culpa grave o dolo de las demandadas, precisa señalar de entrada que difícilmente podría configurarse alguna de esas dos categorías como consecuencia de la devolución de las sumas conciliadas.

En efecto, resultaba imperativo que la actora devolviera esos dineros, en tanto sus titulares eran otras personas, que a su vez acreditaron que los consignaron en una cuenta del Fondo demandante con un fin que no pudo cumplirse. En esos términos, tal como lo advirtió el Ministerio Público, resulta improcedente cualquier tipo de reproche en contra de los servidores públicos que conciliaron la devolución de esos dineros, en tanto se imponía proceder en tal sentido y, en ese orden, resulta inexistente el perjuicio al patrimonio público por el cual debieran responder las demandadas.

Ahora, vale insistir que tanto en la demanda dirigida en contra de la señora Virginia Holguín Posada, como en la vinculación de la señora María Oliva Tovar Moncada, se les reprochó sus conductas dentro del contrato n.° 035 de 1998, pero no así dentro del trámite en la devolución de los dineros conciliados. Con todo, vale aclarar que la última en mención en su contestación de la demanda advirtió que fungió como Gerente Liquidadora y al mismo tiempo defendió su comportamiento en esa última calidad; sin embargo, resulta improcedente para el juez en este estadio hacer las veces de parte para ampliar las imputaciones en contra de las conductas de los servidores públicos o contratistas demandados, so pena de vulnerar todas las garantías constitucionales de defensa y contradicción.

Con todo, en gracia de discusión, se probó en el proceso que la señora Tovar Moncada fungió como Gerente Liquidadora de la actora desde el 14 de septiembre de 2001[[30]](#footnote-30) y en la misma fecha expidió la resolución n.° 309, por medio de la cual el Fondo incluyó dentro de su pasivo la devolución de las sumas conciliados posteriormente (fls. 1 a 15, anexo 1). Como puede observarse, en la misma fecha en que tomó posesión la señora Tovar Moncada adoptó las medidas pertinentes para efectos de cancelar las sumas conciliadas. Igualmente, se desprende del plenario que para el 23 de noviembre de 2001, ya fungía como Gerente Liquidadora Luz Maver García Monsalve, según se desprende de la certificación que firmó para certificar la entrega de la conciliación presentada por los señor Jesús Alfonso López y otros (fl. 69, c. 2). En ese orden, mal haría la Sala en reprocharle su conducta, menos a título de culpa grave o dolo, cuando lo que probado es su diligencia en el trámite del pago de las sumas conciliadas.

Además, la Sala estudiará cada uno de los reproches contractuales para descartar cualquier situación que permita imputarles a las demandadas el pago de las sumas conciliadas.

3.3.3.1. Ahora, del análisis de la demanda de repetición, se desprende que a la señora Virginia Holguín Posada se le reprochó que autorizara el pago del contrato n.° 035 de 1998 sin que los trabajos encomendados se ejecutaran.

En tal sentido, se tiene que el contrato fue liquidado bilateralmente por las partes, con la firma de la interventora demandada, donde se hace una relación de las actividades adelantadas y su correspondiente valoración. Se echan de menos pruebas que demeriten lo consignado en el acta de liquidación bilateral y lo certificado por la interventora. Por el contrario, se probó que las actividades que quedaron sin ejecutar no pudieron realizarse por situaciones ajenas a las partes que conciliaron, tal como lo pusieron de presente el Jefe de la Oficina Jurídica del Fondo (fl. 12, anexo 1) y los señores Ismael Galvis y Bertha Cuervo Cuervo, estos dos últimos en su solicitud de conciliación (fl. 49, c. 2).

Ahora, tampoco puede desconocerse que lo pagado al contratista fue la suma de $19.200.000, de los $20.000.000 contratados, y lo que devolvió la entidad equivalió en su totalidad a la suma de $2.734.550, lo que llevaría a pensar que se pagó de más por lo que se ejecutó contractualmente y que de esa forma el Fondo debió pagar con su presupuesto lo conciliado.

Sin embargo, las pruebas obrantes impiden sostener que todo lo conciliado correspondiera a los honorarios de la contratista. Lo anterior, por cuanto las cantidades consignadas por los beneficiarios de las urbanizaciones correspondían a los trámites propios para la elaboración de sus escrituras de públicas de clarificación de linderos, en donde debían incluirse gastos notariales y de registro, copias y, además, honorarios de abogado, etc. En ese orden, no es posible un ejercicio simplista de cruce para concluir que lo pagado contractualmente por el Fondo fue excesivo y que en consecuencia tuvo que desembolsar lo conciliado de su patrimonio.

Lo cierto es que quedó un saldo sin ejecutar del contrato n.° 035 de 1998 de $800.000, sin que se haya controvertido que ese monto correspondiera a las diligencias dejadas de ejecutar. Por el contrario, las pruebas obrantes confirman ese entendido al precisar *“que el proceso de legalización o liquidación de la urbanización ALTOS DE KENNEDY este no se cumplió en su totalidad por razones no imputables a la contratista”* (fl. 80, c. ppal). Lo anterior deja entrever que el ejercicio liquidatorio siempre consideró las actividades que no se ejecutaron, sin que esas conclusiones ni su tasación se muestren controvertidas dentro del plenario. Tampoco hay pruebas de que los dineros conciliados fueran efectivamente pagados a la contratista.

Igualmente, la demandante también reprocha a la interventora que los honorarios de la contratista Tovar Moncada se cancelaran con dineros del Fondo demandante o imputados en indebida forma. Al respecto, las órdenes de pago n.°s 32882[[31]](#footnote-31), 33024[[32]](#footnote-32) y 33233[[33]](#footnote-33) del 14 de septiembre, 7 de octubre y 6 de noviembre de 1998 ponen de presente que los pagos se efectuaron de los depósitos efectuados al plan de vivienda, lo cual descarta de plano que se hubieran cancelado con dineros del Fondo.

Tampoco del texto del contrato n.° 035 de 1998 se desprende una prohibición expresa de la imputación que se hizo. Efectivamente, en el contrato se dispuso que los gastos generados, tales como planos y certificados de tradición, serían cancelados con el valor de los activos de los bienes intervenidos, pero en ningún caso serían asumidos por el Fondo demandante (parágrafo de la cláusula segunda, fl. 95, c. ppal); los honorarios del contratista también se cancelarían con el producto de los activos intervenidos (cláusula tercera, fls. 95 y 96, c. ppal); a la contratista se le encomendó la gestión de los recursos, sin que su no consecución generara intereses de mora a cargo del Fondo (cláusula tercera, fl. 96, c. ppal); asimismo, se dispuso que el Fondo vigilaría el pago, *“es decir, la contratista NO podrá captar por su propia cuenta los dineros de su pago, ni ningún otro dinero de usuarios o bienes intervenidos, la contravención a esta disposición dará lugar a la terminación de este contrato”* (cláusula tercera, fl. 96, c. ppal), y, finalmente, los recursos de los bienes intervenidos se manejarían en cuentas especiales abiertas por el Fondo, quien sería el único habilitado para realizar cualquier captación y pago (parágrafo cláusula décima cuarta, fl. 99, c. ppal).

Aunque si bien los pagos de los honorarios se pagarían con el producto de los bienes intervenidos, ese concepto no fue definido contractualmente. Además, no se entiende cómo al mismo tiempo se autorizaba a la contratista para que gestionara los recursos para su pago, incluso bajo la salvedad de que el fracaso de esa gestión no constituía mora para el Fondo. Lo cierto es que siempre se condicionó que los pagos del contrato se efectuarían a través del Fondo, como finalmente ocurrió.

Asimismo, debe ponerse de presente que quien debió vigilar que la imputación presupuestal se efectuara correctamente era el Fondo y no trasladar esa carga a la demandada, como se pretende. Si el Fondo debió cancelar la devolución de los dineros conciliados con sus propios recursos, es una cuestión contable interna que debió verificar al momento de pagar lo contratado, en tanto esa carga no era de la interventora ni muchos menos de la contratista.

3.3.3.2. Por último, los reproches de la conducta de la contratista Tovar Moncada resultan infundados y contradictorios, en tanto se cuenta con un acta de liquidación bilateral que pone a paz y salvo a las partes, sin que sea permitido al juez apartarse de ese negocio jurídico, cuyos efectos vinculantes no están desvirtuados ni controvertidos. Tampoco está acreditado que a la contratista se le hubiera pagado por la aclaración de linderos y escrituración de bienes de las personas a las que se les devolvió las sumas consignadas para estos efectos.

En los términos expuestos se impone la confirmación de la sentencia de primera instancia.

3.4. Finalmente, como la conducta de las partes no puede catalogarse como abiertamente temeraria, sino el ejercicio del derecho de acceso a la justicia y de defensa, se impone negar la condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**F A L L A**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 14 de julio de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia, en tanto no están probadas.

**TERCERO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** la actuación al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

Presidenta

**RAMIRO PAZOS GUERRERO DANILO ROJAS BETANCOURTH**

 Magistrado Magistrado

1. La demanda fue dirigida y presentada ante el Tribunal Administrativo de Risaralda, quien la remitió por competencia a los juzgados administrativos mediante auto del 31 de julio de 2006 (fl. 58, c. ppal). El Juzgado Segundo Administrativo de Pereira, a través del auto del 18 de junio de 2008, declaró la nulidad de lo actuado por falta de competencia funcional, en tanto se trataba de una conciliación aprobado por el referido Tribunal (fls. 118 y 119, c. ppal). El Tribunal Administrativo de Risaralda asumió la competencia del presente asunto por auto del 8 de agosto de 2008 (fl. 123, c. ppal). [↑](#footnote-ref-1)
2. De acuerdo con la parte considerativa del Decreto municipal 794 de 2001, por medio del cual se suprimió y ordenó la liquidación del Fondo de Vivienda Popular de Pereira, su naturaleza corresponde a la de un establecimiento público, con personería jurídica. Visto en: <http://www.pereiravivedigital.gov.co/searches/webAll?q=decreto+794>. Consulta realizada el 10 de junio de 2016. [↑](#footnote-ref-2)
3. Auto del 18 de agosto de 2009, exp. 11001-03-15-000-2008-00422-00(C), M.P. Héctor Romero Díaz. [↑](#footnote-ref-3)
4. Original de la cita: Al respecto, ver autos de 11 de diciembre de 2007, Exp. 2007 00433 00, C.P. doctor Mauricio Torres Cuervo y de 21 de abril de 2009, Exp. 2001 02061 01, C.P. doctor Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-4)
5. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 25.022, M.P. Enrique Gil Botero. En esa oportunidad se dijo que las copias simples obrantes en el proceso y que surtieran el principio de contradicción tienen plenos efectos probatorios. Claro está salvo: *“(…) si se desea acreditar el parentesco, la prueba idónea será el respectivo registro civil de nacimiento o de matrimonio según lo determina el Decreto 1260 de 1970 (prueba ad solemnitatem), o la escritura pública de venta, cuando se busque la acreditación del título jurídico de transferencia del dominio de un bien inmueble (prueba ad sustanciam actus). (…) De modo que, si la ley establece un requisito –bien sea formal o sustancial– para la prueba de un determinado hecho, acto o negocio jurídico, el juez no puede eximir a las partes del cumplimiento del mismo; cosa distinta es si el respectivo documento (v.gr. el registro civil, la escritura de venta, el certificado de matrícula inmobiliaria, el contrato, etc.) ha obrado en el expediente en copia simple, puesto que no sería lógico desconocer el valor probatorio del mismo si las partes a lo largo de la actuación no lo han tachado de falso. Así las cosas, si se desea acreditar el parentesco, la prueba idónea será el respectivo registro civil de nacimiento o de matrimonio según lo determina el Decreto 1260 de 1970 (prueba ad solemnitatem), o la escritura pública de venta, cuando se busque la acreditación del título jurídico de transferencia del dominio de un bien inmueble (prueba ad sustanciam actus)”.*  [↑](#footnote-ref-5)
6. Como concepto se anotó: *“PAGO AVANCE DEL ANTICIPO DEL 20% SOBRE EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS N.° 35-98, CUYO OBJETO ES LA LEGALIZACIÓN Y OTORGACIÓN DE DERECHOS INDIVIDUALES DEL PROGRAMA DE VIVIENDA PERLA DEL SUR, EL CUAL FUE INTERVENIDO. // PTO: SE GIRA DE LOS DEPÓSITOS EFECTUADOS AL FONDO DE VIVIENDA POR EL PLAN DE VIVIENDA”* (fl. 44, c. 2). [↑](#footnote-ref-6)
7. En el título de concepto se consignó: “*PAGO HONORARIOS SEGÚN CONTRATO 35-98, DE ACUERDO A LAS CONSIGNACIONES EFECTUADAS POR LA PERSONAS (sic) DUEÑAS DE LOS LOTES INTERVENIDOS, PROGRAMA PERLA DEL SUR. OBJETO CONTRATO LEGALIZACIÓN DEL PLAN DE VIVIENDA. // PTO: SE GIRA DE LOS DEPÓSITOS EFECTUADOS POR EL PLAN DE VIVIENDA”* (fl. 43, c. 2). [↑](#footnote-ref-7)
8. El concepto se dejó anotado: *“PAGO HONORARIOS SEGÚN CONTRATO 35-98, DE ACUERDO A LAS CONSIGNACIONES EFECTUADAS POR LAS PERSONAS DUEÑAS DE LOS LOTES INTERVENIDOS, PROGRAMA PERLA DEL SUR. OBJETO DEL CONTRATO, LEGALIZACIÓN DEL PLAN DE VIVIENDA. // PTO: SE GIRA CON CARGO A LOS DEPÓSITOS EFECTUADOS POR EL PLAN DE VIVIENDA, CÓDIGO RENTABLE 2627”* (fl. 45, c. 2). [↑](#footnote-ref-8)
9. En esa misma fecha, mediante Decreto municipal 794 de 2001, el Alcalde municipal de Pereira suprimió y ordenó la liquidación del Fondo de Vivienda Popular de Pereira (fl. 1, anexo 1, texto resolución n.° 309 del 14 de septiembre de 2001). [↑](#footnote-ref-9)
10. Precisa señalar que según el texto de la resolución n.° 309 del 14 de septiembre de 2001, la señora María Oliva Tovar Moncada se posesionó como gerente liquidadora en esa misma fecha (fl. 1, anexo 1). Para el 23 de noviembre de 2001, ya fungía como Gerente Liquidadora Luz Maver García Monsalve, según se desprende de la certificación firmada para certificar la entrega de la conciliación presentada por los señor Jesús Alfonso López y otros (fl. 69, c. 2). [↑](#footnote-ref-10)
11. Para su aprobación el Tribunal se limitó a decir que no había caducidad para reclamar la devolución de los dineros; que se trataban de pretensiones conciliables; que las partes tenían capacidad para conciliar; que no existían vicios en la voluntad ni el consentimiento, y que se encontraban probadas las obligaciones de las partes, sin que las mismas fueran contrarias al ordenamiento o constitutivas de una lesión al patrimonio público. [↑](#footnote-ref-11)
12. En esta oportunidad, el Tribunal reprodujo similares argumentos a los expuestos en la primera aprobación. [↑](#footnote-ref-12)
13. Para este momento fungía como Gerente Liquidadora la señora María Luz Maver García Monsalve (fl. 28, c. 2). Según se desprende de la certificación del 23 de noviembre de 2001, desde este fecha ya fungía como Gerente Liquidadora la referida señora (fl. 69, c. 2). [↑](#footnote-ref-13)
14. Normas que deben estudiarse en concomitancia con los artículos 6, 90, 95, 121, 122 y 124 de la Constitución Política; los artículos 63 y 2341 del Código Civil; los artículos 65 a 70 de la Ley 270 de 1996; el artículo 54 de la Ley 80 de 1993 y los artículos 31 y 44 numeral 9, 40 y 42 de la Ley 446 de 1998. [↑](#footnote-ref-14)
15. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 12 de diciembre de 2.007, exp. 27.006, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-15)
16. Lo mismo que del *“llamamiento en garantía”*. [↑](#footnote-ref-16)
17. Preceptos de suyo más rigurosos que lo previsto en las normas anteriores aplicadas en esta materia (artículos 63 y 2341 del Código Civil). [↑](#footnote-ref-17)
18. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 12 de diciembre de 2.007, exp. 27.006, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-18)
19. Es importante destacar que Locke *“luego de poner en lugar privilegiado a los derechos en tanto que, históricamente, preceden a la noción de Estado de derecho, estructura toda una organización del poder político para que no queden en una simple formulación retórica (…) De modo que la segunda dimensión de su teoría de los derechos pasa por construir una estructura política que pugne por la limitación del poder a través de la técnica de su separación; al tiempo, para que esa estructura tenga la suficiente legitimidad, será necesario elegir periódicamente a los miembros de la cámara legislativa mediante sufragio universal. El sistema liberal de gobierno con predominio claro del legislador funciona en un todo para garantizar esos derechos. Ninguno de los poderes concebidos puede ser arbitrario, pues todos deben velar por el bien común (…) la teoría de la división de poderes adquiere en Locke una lectura moderna: su thelos es la garantía de los derechos y libertades del hombre. Locke se anticipará a una reflexión más propia del constitucionalismo de la segunda posguerra: hay un condicionamiento mutuo entre Estado de derecho y derechos fundamentales”*, Cfr. *“Locke: una lectura de los derechos, vigente trescientos años después de su muerte”*, en A.A.V.V. Ideas políticas, filosofía y derecho, Liber amicorum en homenaje a Alirio Gómez Lobo, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, 2006, pp. 303 y ss. [↑](#footnote-ref-19)
20. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 12 de diciembre de 2.007, exp. 27.006, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-20)
21. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 17.482 y Exp. 28.448 M.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-21)
22. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de octubre de 2007, exp. 24.844, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-22)
23. Cita original: La cual coincide en términos generales con el significado que a la palabra suele dársele; así el Diccionario de la Lengua Española (Real Academia Española, Vigésima Segunda Edición, Espasa, Tomo 4, 2001, Pág 482), trae la siguiente definición: Culpa: “F. Imputación a alguien de una determinada acción como consecuencia de su conducta”. 3. Der: Omisión de la diligencia exigible a alguien, que implica que el hecho injusto o dañoso resultante motive su responsabilidad civil o penal.” [↑](#footnote-ref-23)
24. Corte Suprema de Justicia, Sentencia 2 junio de 1958. [↑](#footnote-ref-24)
25. Cita original: Cfr. Sentencia de 25 de julio de 1994, Exp. 8493, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. La jurisprudencia de la Sección antes de la expedición de la Ley 678 de 2001 se apoyó en esta doctrina para precisar el alcance de la culpa grave. [↑](#footnote-ref-25)
26. Cita original: ALFONSO REYES ECHANDÍA, Culpabilidad, Tercera Edición, Editorial Temis, 1998, pág 43. [↑](#footnote-ref-26)
27. Cita original: VALENCIA ZEA ARTURO, Derecho Civil, Tomo III, Editorial Temis Bogotá Colombia, 1990, pag 167. [↑](#footnote-ref-27)
28. Cita original: ALESSANDRI R., ARTURO; SOMARRIVA U, MANUEL; Y VODANOMIC H., ANTONIO, Tratado de la Obligaciones Volumen II, Segunda Edición, Ed. Jurídica de Chile, 2004, pág. 265. [↑](#footnote-ref-28)
29. Cita original: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 4 de diciembre de 2006, Exp. 16887, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-29)
30. Según se desprende del texto de la resolución n.° 309 del 14 de septiembre de 2001 (fl. 1, anexo 1). [↑](#footnote-ref-30)
31. Como concepto se anotó: *“PAGO AVANCE DEL ANTICIPO DEL 20% SOBRE EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS N.° 35-98, CUYO OBJETO ES LA LEGALIZACIÓN Y OTORGACIÓN DE DERECHOS INDIVIDUALES DEL PROGRAMA DE VIVIENDA PERLA DEL SUR, EL CUAL FUE INTERVENIDO. // PTO: SE GIRA DE LOS DEPÓSITOS EFECTUADOS AL FONDO DE VIVIENDA POR EL PLAN DE VIVIENDA”* (fl. 44, c. 2). [↑](#footnote-ref-31)
32. En el título de concepto se consignó: “*PAGO HONORARIOS SEGÚN CONTRATO 35-98, DE ACUERDO A LAS CONSIGNACIONES EFECTUADAS POR LA PERSONAS (sic) DUEÑAS DE LOS LOTES INTERVENIDOS, PROGRAMA PERLA DEL SUR. OBJETO CONTRATO LEGALIZACIÓN DEL PLAN DE VIVIENDA. // PTO: SE GIRA DE LOS DEPÓSITOS EFECTUADOS POR EL PLAN DE VIVIENDA”* (fl. 43, c. 2). [↑](#footnote-ref-32)
33. El concepto se dejó anotado: *“PAGO HONORARIOS SEGÚN CONTRATO 35-98, DE ACUERDO A LAS CONSIGNACIONES EFECTUADAS POR LAS PERSONAS DUEÑAS DE LOS LOTES INTERVENIDOS, PROGRAMA PERLA DEL SUR. OBJETO DEL CONTRATO, LEGALIZACIÓN DEL PLAN DE VIVIENDA. // PTO: SE GIRA CON CARGO A LOS DEPÓSITOS EFECTUADOS POR EL PLAN DE VIVIENDA, CÓDIGO RENTABLE 2627”* (fl. 45, c. 2). [↑](#footnote-ref-33)