

UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR

**MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y
PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES**



TESIS DE GRADO

**“LA NECESIDAD DE UN PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO QUE PERMITA EL EJERCICIO DE
LA ACCIÓN DE REPETICIÓN PREVISTA EN EL
ARTÍCULO 113 – II DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DEL ESTADO”**

**PRESENTADA PARA LA OBTENCIÓN DEL GRADO
DE MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y
PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES**

Postulante: Valda Gomez Ruben

Docente tutor: Msc. Mary Villena Almendras

LA PAZ – BOLIVIA

2011

DEDICATORIA

A mis amados padres Hugo Valda y Juana Gomez quienes con fortaleza, templanza y constancia, sembraron las raíces elementales de vida, trazando y fijando el sendero y la luz que recorre y orienta mi destino.

AGRADECIMIENTOS

A Dios signo de amor, generosidad y humildad,

A, mis amados progenitores, a los que con respeto y aprecio dedico mis grandes y pequeños logros.

A la Universidad Andina Simón Bolívar y la constelación de docentes nacionales e internacionales que emprendieron y desarrollaron el programa de la Maestría.

Al Dr. Luis Ossio Sanjinez, quien con destacado rigor académico oriento la consecución de la presente tesis.

A la Dra. Mary Villena Almendras que con desinteresado compromiso profesional guió metodológicamente la estructuración del tema desarrollado.

Al Dr. Carlos Lopez Videla N. un ejemplo de vida a seguir.

A mi familia, por ese voto de confianza y comprensión.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se halla edificada en función a un análisis de la doctrina y legislación comparada, contextualizándola en el ámbito nacional, partiendo del orden constitucional por cuanto es justamente este parámetro supra legal que incorpora la acción de repetición a favor del Estado frente al o los o ex servidores públicos que generaron un daño, empero además acordando una sistematización legal con las ya existentes en nuestra economía jurídica, por supuesto sin dejar de lado la pragmática judicial, generando de estas variables el común denominador en la formulación de un proceso monitorio para el ejercicio de la acción de repetición.

Desde luego, en su postulación se considera como un fundamento elemental la preservación del interés público sobre el interés particular y por ende la protección del erario nacional, de tal manera que el Estado logre cumplir los fines y funciones esenciales que se tiene programadas en la norma fundamental, por ello se invoca en el tema propuesto no solo la participación del ente público generador de daño, sino también la Procuraduría General del Estado, Ministerio de Transparencia y Lucha contra la Corrupción e inclusive la Contraloría General del Estado.

Un aspecto relevante de carácter preventivo a la protección del mentado interés público, se halla vinculada a la incorporación del instituto del llamamiento en garantía en el juicio resarcitorio incoada en contra del Estado, que va a permitir al o los o ex servidores públicos ejercer su derecho a la defensa frente al particular, con la posibilidad de que puedan reconocer el hecho en forma afirmativa y efectiva y de esta manera tenerse por concluido dicho proceso en forma extraordinaria, restando de esta manera la consecuente instauración de la acción de repetición.

ÍNDICE

Contenidos	Página
DEDICATORIA	I
AGRADECIMIENTO	II
RESÚMEN	III
ÍNDICE GENERAL.....	IV
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I.- ASPECTOS METODOLÓGICOS	
1.1. Planteamiento del problema	4
1.2. Formulación del problema	7
1.3. Justificación	7
1.4. Objetivos.....	11
1.4.1. Objetivo general.....	11
1.4.2. Objetivos específicos.....	12
1.5. Hipótesis.....	12
1.6. Metodología.....	12
1.6.1. Método.....	12
1.6.2. Enfoque.....	13
1.6.3. Tipo de investigación.....	13
1.6.4. Diseño.....	14
1.6.5. Instrumentos y técnicas.....	14
CAPÍTULO II. DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN	
Parte I. FUNDAMENTO TEORICO	
1.1. Aspectos sustantivos respecto a la estructuración de la acción de repetición a la luz de la norma constitucional vigente.....	17
1.1.1. Concepto.....	18
1.1.2. Fundamentos de la acción de repetición.....	20
1.1.3. Naturaleza jurídica de la acción de repetición.....	21

1.1.4. Características de la acción de repetición.....	22
1.1.5. Condiciones de procedencia.....	26
1.1.6. Llamamiento en garantía.....	27
1.1.7. Finalidad de la acción de repetición.....	28
1.1.8. Efecto jurídico de la acción de repetición.....	29
1.2. ASPECTOS PROCESALES.....	31
1.2.1. Establecimiento del órgano judicial competente.....	31
1.2.2. Tipos de procesos.....	36
1.2.3. Contenido del proceso.....	37
1.2.4. Objeto del proceso.....	41
1.2.5. Medidas cautelares.....	43
1.2.6. Plazo para ejercitar la acción de repetición.....	45
1.2.7. Imprescriptibilidad de la acción de repetición.....	46
1.2.8. Procedimiento.....	47
1.2.8.1. Requisitos de admisibilidad.....	47
1.2.8.2. Procedimiento de ejecución para la acción de repetición.....	48
1.3.- La legislación Nacional e Internacional respecto la acción de repetición regulada en la Constitución.....	53
1.3.1. La legislación nacional respecto la acción de repetición.....	53
1.3.1.1. Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.....	55
1.3.2. Legislación Internacional respecto la acción de repetición.....	59
1.3.2.1. España.....	60
1.3.2.2. Italia.....	62
1.3.2.3. Colombia.....	64
1.3.2.4. Ecuador.....	68
1.3.2.5. Uruguay.....	69
1.3.2.6. Argentina.....	70

Parte II. Aspectos prácticos

1.- Resultados de la encuesta.....	74
2.- Matriz de dosimasia de la hipótesis.....	86

CAPÍTULO III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1.- Conclusiones.....	88
1.1.- Conclusiones a partir de los objetivos específicos.....	88
1.2.- Conclusiones a partir del objetivo general.....	92
2.- Recomendaciones.....	94

CAPITULO IV. PROPUESTA

1.1.- Proyecto de ley de repetición a favor del Estado.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	103
ANEXOS.....	110

ÍNDICE TABLAS

Contenido	Pág.
Tabla N° 1	75
Tabla N° 2	76
Tabla N° 3	77
Tabla N° 4	78
Tabla N° 5	79
Tabla N° 6	80
Tabla N° 7	81
Tabla N° 8	82
Tabla N° 9	83
Tabla N° 10.....	84
Tabla N° 11	85
Tabla N° 12.....	86
Tabla N° 13.....	86

ÍNDICE DE FIGURAS

Contenido	Pág.
Figura N° 1	75
Figura N° 2	76
Figura N° 3	77
Figura N° 4	78
Figura N° 5	79
Figura N° 6	80
Figura N° 7	81
Figura N° 8	82
Figura N° 9	83
Figura N° 10	84
Figura N° 11	85

ÍNDICE DE ANEXOS

Contenido	Pág.
Anexo N° 1	111
Anexo N° 2	115
Anexo N° 3	118

INTRODUCCIÓN

La actual Constitución Política del Estado emergente de un pacto social cuya labor inicialmente fue encomendada a la Asamblea Constituyente, fue remitida el 15 de diciembre de 2007 para ser refrendada en su texto íntegro con la incorporación de ajustes por el H. Congreso Nacional, sobre la base del trabajo realizado en el diálogo entre el Gobierno Nacional con los Prefectos y representantes municipales sobre Autonomías y por la Comisión Especial de Concertación del H. Congreso Nacional, que tiene como añadido su aprobación mediante Referéndum Dirimitorio y Refrendatorio del Proyecto de Constitución Política del Estado en función a la Ley No. 3942 de 21 de octubre de 2008.

En la conformación del conjunto de normas que la integran, se identifica lo que el profesor francés Louis Favoreau denomina “la constitucionalización del derecho”, en razón a que si hasta entonces la Ley era la medida suprema; hoy es la Constitución, si en otros tiempos se hablaba del principio de legalidad, hoy se habla del principio de constitucionalidad...”

Como no podría ser de otra manera, la ahora norma fundamental recoge parcialmente algunas corrientes actuales que dotan a los Estados, nuevos parámetros de regulación, pero como toda obra humana siempre tiende a ser perfectible en esa tarea ferviente de la ansiada paz social, este objeto inmediato e idealizado, traza en la estructuración del nuevo orden constitucional, variables esenciales y primordiales comprometidas con la clásica identificación de los componentes de una Constitución Política del Estado, a decir Dogmática – Orgánica y las Bases constitucionales o sus fundamentos, dividida en Bases Reales relativas a los elementos constitutivos del Estado y en las bases teóricas subdivididas en doctrinales

y jurídicas, que van a ser las directrices verticales sobre las cuales tiende a desarrollarse horizontalmente su programación normativa.

Bajo el comprendido desglosado, lo que hasta el momento de la promulgación y publicación de la actual Constitución Política del Estado, se hallaba regulada en una ley de desarrollo normativo específicamente la acción de repetición del Estado contra el funcionario público comprendida en el Artículo 32 de la Ley No. 1178, hoy es constitucionalizado en el Artículo 113 – II de la Constitución Política del Estado.

Muchas de las disposiciones inmersas en el texto constitucional gozan de aplicación directa y rigen ya en el país, sin embargo existen otras como el caso concreto de la acción de repetición que depende para su aplicación de una ley secundaria. Bajo este entendido en la presente investigación se demuestra la necesidad de un procedimiento administrativo que permita el ejercicio de esta facultad constitucional identificando categorías jurídicas de carácter adjetivo que estructure el gestionamiento legal a su finalidad.

Al interés del abordaje de esta temática, el contenido y desarrollo de la investigación comprende:

En el Capítulo I Introducción, en cuyo contenido se presenta el planteamiento del problema donde se analiza el fenómeno, que es el procedimiento administrativo para que el Estado ejercite la acción de repetición, la formulación del problema donde se presenta identificado en forma de pregunta para su mejor comprensión, la justificación que permite establecer la pertinencia, viabilidad y relevancia de la investigación realizada, los objetivos tanto general como específicos, el primero que permite comprender el alcance de la investigación, los segundos que

permiten el logro del primero, la hipótesis que posibilitó el fenómeno investigativo, formulado a manera de proposición.

Por otra parte se presenta la metodología, donde se identifica el método, enfoque, tipo de investigación, el diseño y los instrumentos técnicas que se tomaron en cuenta en esta investigación científica.

El Capítulo II titulado el Desarrollo de la Investigación, se divide en dos partes, la Primera el Fundamento Teórico donde se presenta la teoría, conceptos y características del fenómeno investigado, la Segunda Parte titulada Aspectos Prácticos, se presentan los resultados de la aplicación de la encuesta con su respectivo análisis.

El Capítulo III Conclusiones y Recomendaciones, la primera en función de los objetivos de la investigación, además de las recomendaciones. También se presenta una propuesta normativa de carácter adjetivo.

Finalmente se presenta las referencias bibliográficas y los anexos que contribuyen a la validez científica de la presente investigación.

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En el marco del nuevo orden constitucional, el Estado Plurinacional de Bolivia abandona la tesis liberal de la irresponsabilidad y la teoría organicista de la responsabilidad indirecta de sus agentes, abrazando la actual tendencia adoptada por otros países tales como España, Italia, Colombia y Ecuador, respecto a la obligación directa del Estado en asumir el resarcimiento del daño ocasionado a un tercero por un servidor o funcionario público en el ejercicio de sus funciones.

Sin embargo esta postulación no se agota en la simple literalidad, sino en la práctica ejecución del resarcimiento y con la finalidad de salvaguardar la afectación al patrimonio del Estado, por ello se prevé la acción de repetición, constitucionalizada por primera vez en Bolivia el año 2009, la misma que entraña la facultad del Estado de repetir frente al funcionario o servidor público que generó el perjuicio, bajo el principio de que quien con su conducta omisiva o comisiva ocasione un daño a otro está obligado a repararlo, ejercicio que no se traduce en una finalidad en si misma, sino que tiene una orientación de carácter público y de interés social, visto como la protección del patrimonio del Estado con el cual se cumple los fines y funciones esenciales del Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario.

En este sentido se considera para el desarrollo de esta investigación científica la delimitación del tema, tomando en cuenta la temática, temporal y espacial.

Con relación a la delimitación temática, ésta investigación científica se desarrolló en el área del Derecho Público, específicamente en Derecho Constitucional, por tomarse en cuenta la Constitución Política del Estado como norma organizadora de los órganos del Estado, también lo hace como limitación al funcionamiento de ellos en procura de la garantía de los derechos en ella consagrados como menciona Jorge Reinaldo A. Vanossi (1975).

Respecto a la delimitación temporal se construyó esta investigación considerando las gestiones 2004 al 2009, con la finalidad de apreciar en las reformas constitucionales el tratamiento de la responsabilidad del Estado y consiguiente acción de repetición.

En la delimitación espacial se desarrollo en el Departamento de La Paz, provincia Murillo, ciudad Nuestra Señora de La Paz, zona Central, por cuanto permitió el relevamiento de información en el Ministerio de Defensa del Estado actualmente Procuraduría, asimismo la Vicepresidencia de la República.

Para comprender de mejor manera el problema de la repetición por parte del Estado Plurinacional de Bolivia, es pertinente realizar un análisis tomando en cuenta el factor económico y jurídico.

Respecto al factor económico, con la constitucionalización de la responsabilidad directa del Estado por un hecho irregular de un funcionario público que generó un daño ponderable en dinero, merma las arcas del Estado, disminuyendo su patrimonio con la consiguiente reprogramación o replanteamiento de planes y proyectos en desmedro de la sociedad, por lo

que la situación de no contar con un conjunto de normas jurídicas que posibilite de manera clara y positiva el retorno de estos recursos no sólo genera una grave afectación económica al país, sino que además propenderá la impunidad de la responsabilidad que implica prestar servicios a favor del Estado.

Al tomar en cuenta el factor jurídico se establece que la ausencia de un procedimiento administrativo propio para la repetición por parte del Estado, no solo afecta el derecho a la petición y la seguridad jurídica prevista y exigida en el Artículo 24 y 9 numeral 2 de la Constitución Política del Estado, sino también al derecho a la tutela judicial efectiva y acceso a la justicia para la pronta y oportuna recuperación de los recursos económicos, por cuanto si bien actualmente se cuenta con la Ley No. 2341, aquella en su ejecución puede de acuerdo a las circunstancias quedar suspendida en sujeción del Artículo 59 ibidem y en la probable ejecución supone la realización de un otro proceso por la vía jurisdiccional atento la regulación inmersa en el Artículo 55 – I ejusdem. Al respecto Ricardo Hoyos Duque citado por Carlos Mario Molina Betancourt (2008 s/1) miembro Fundador del Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y del Estado, manifiesta que constituye una necesidad mediante una definición legislativa de los supuestos en los cuales los agentes del Estado comprometen su responsabilidad personal y que la acción de repetición es la vía judicial establecida por ley con miras a que la administración pueda obtener el reembolso de lo pagado a quien ha sido víctima de un daño como consecuencia de la acción u omisión de un agente público, que atañe con mayor razón a la sociedad en su entorno.

Por lo anteriormente expuesto se establece que no existe un procedimiento administrativo que permita al Estado ejercer la acción de repetición prevista en el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Será necesario un procedimiento administrativo que permita al Estado ejercer la acción de repetición prevista en el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado?

1.3. JUSTIFICACIÓN

La justificación de esta investigación se realiza considerando los siguientes elementos:

a) Relevancia y pertinencia

Para comprender la relevancia de esta investigación científica es necesario tomar en cuenta la caución de los intereses del conjunto de la sociedad (interés público), particularmente el factor económico de tal manera que el Estado pueda y tenga la capacidad económica de ejecutar planes y proyectos en beneficio de las personas y para tal cometido propender a la generación de una norma jurídica que posibilite dicho cometido.

Establecer el desarrollo normativo que supone la acción de repetición plasmada en el Artículo 113 – II de la Constitución Política del Estado, de tal manera que posibilite el retorno al erario nacional los recursos económicos correspondientes y esta sea efectiva, pronta y oportuna.

La prontitud y oportunidad en función a plazos legales para su ejercicio y cumplimiento en estricta subordinación de lo prescrito en el Artículo 115 – II de la Constitución Política del Estado.

Además con esta investigación y la propuesta que se presenta se busca que la sociedad en su conjunto se beneficie, porque al tomarse en cuenta la repetición se podrá ejecutar proyectos y prestar servicios directos e indirectos del Estado a favor de la comunidad. Además permitirá ilustrar a la sociedad, que todo funcionario público es responsable por sus actos con afectación inclusive de su patrimonio. Con la salvaguarda de la integridad de recursos económicos con los que cuenta el Estado y de esta manera pueda cumplir con los fines y funciones reguladas en el Artículo 9 de la Constitución Política del Estado, garantizando el bienestar, el desarrollo, el acceso de las personas a la educación, a la salud y al trabajo así como promover el fortalecimiento de la base productiva en sus diferentes dimensiones y niveles.

Por ello la postulación del tema, abraza la protección de los recursos del Estado y tiene como objeto inmediato la guarnición de los intereses de la sociedad.

En este oriente se manifestó ya la Constitución Política de la República de Colombia de 1991 que en su Artículo 90 prescribe: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra este”*.

Bajo el marco constitucional de Colombia, se ha legislado específicamente la acción de repetición a través de la Ley N° 678 en la gestión 2001.

De igual manera la Constitución Política de la República del Ecuador en su Artículo 11 num. 9 regula de manera circunscrita de la siguiente manera: *“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actué en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.*

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables de daños producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado e inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.”

En el caso concreto de este Estado, no existe aún una norma que desarrolle el derecho de repetición.

Carlos Mario Molina Betancur (2008, 9) investigador de la Universidad de Medellín expresa que no obstante de contar con una norma fundamental y

de desarrollo normativo, el tratamiento que se le ha dado en Colombia a la responsabilidad del Estado ha sido meramente jurisprudencial por cuanto no existe una norma general que regule dicha responsabilidad y de cuenta al ejercicio de repetición por parte del Estado.

De otra parte el analista Leonardo Augusto Torrez Calderon Magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca expresa en la revista de la Universidad Sergio Arboleda Bogota Colombia, algunas reflexiones que contribuyan a mejorar la eficacia y la justicia de la acción de repetición en Colombia, lo que conduce a mencionar que el transito que se tiene respecto al tema es de mucha importancia y permanente actualización la que desde luego debe hallarse subordinada a los valores y principios que preconiza la norma constitucional.

Respecto a la pertinencia, es conveniente establecer que en la propuesta respecto a un procedimiento administrativo que permita al Estado ejercer la acción de repetición prevista en el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado, se toma en cuenta los principios generales del Derecho y que no se ha regulado jurídicamente este procedimiento.

b) Aporte teórico

Esta investigación busca aportar al Derecho Constitucional un sistema de desarrollo normativo propio, que facilite a la luz de los valores, principios, derechos fundamentales y garantías consagradas en la Constitución Política del Estado, un mecanismo legal de justicia pronta con equidad para el ejercicio de la acción de repetición regulada en el Artículo 113 – II de la norma fundamental.

Resultando primordial a los fines de su construcción, observar los argumentos que fueron abrazados en su oportunidad por la Asamblea Constituyente para la consagración de la acción de repetición en la Constitución Política del Estado y la legislación comparada.

c) Aporte metodológico

Para la realización como tal de la investigación se desarrolló un diseño propio, además se elaboró un cuestionario que fue debidamente validado, lo cual permitirá que este sea utilizado también por otros investigadores.

d) Viabilidad

La promoción del objeto de investigación atento a la delimitación espacial requerirá contar con recursos económicos que serán erogados por el investigador y recursos humanos a los cuales se tendrá acceso, de tal manera que permita generar una mayor valía racional y aceptación de la presente investigación.

1.4. OBJETIVOS

1.4.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar la necesidad de un procedimiento administrativo que permita el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado por parte del Estado.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Identificar los aspectos sustantivos y procesales que posibiliten la estructuración de la acción de repetición a la luz de la norma constitucional vigente.
- Analizar la legislación nacional e internacional respecto a la acción de repetición.
- Proponer un procedimiento administrativo que permita el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado por parte del Estado.

1.5. HIPÓTESIS

Se permitirá el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Artículo 113 – II de la Constitución Política del Estado, por parte del Estado mediante un procedimiento administrativo.

VARIABLE DEPENDIENTE

Ejercicio de la acción de repetición prevista en el Artículo 113 – II de la Constitución Política del Estado por parte del Estado

VARIABLE INDEPENDIENTE

Procedimiento administrativo

1.6. METODOLOGÍA

1.6.1. MÉTODO

El método de investigación utilizado fue el analítico, este consiste en la descomposición, separación del conocimiento a priori en los elementos

del conocimiento puro del entendimiento de manera total o parcial (Ramos, 2004, 498). El método analítico comprende la descomposición o la separación del conocimiento, para luego realizar un acopio de las descripciones por etapas para tener una mejor comprensión de los elementos del conocimiento como los hechos importantes y de teorías aceptadas y pertinentes.

En esta investigación se separaron para un adecuado estudio y comprensión los componentes teórico y jurídico que permitieron establecer la necesidad de un procedimiento administrativo, que posibilitara el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado por parte del Estado

1.6.2. ENFOQUE

La presente investigación pertenece a un enfoque cuantitativo que consiste en la recolección y análisis de datos para constatar preguntas de investigación y probar la hipótesis establecida previamente, y confía en la medición numérica, el conteo y el uso estadístico para establecer con exactitud patrones de comportamiento en una población (Hernández, 2007, 5), por lo tanto se tomo en cuenta el cuestionario que permite demostrar la hipótesis

1.6.3. TIPO DE INVESTIGACIÓN

Esta investigación es de tipo propositiva, esta se basa según Witker (1994), “en la identificación de fallas,... y a partir de esto proponen cambios o reformas... en concreto”; es decir, el investigador tiene la posibilidad de cuestionar un fenómeno, sin ninguna restricción, ni temor alguno, pero no

sólo se limitará a ello, propondrá a continuación cambios, inspirándose en la realidad social (Ramos, 2004, 152). En esta investigación, a partir del estudio de la relación entre las dos variables de estudio, permitió reconocer que es necesario un procedimiento administrativo para el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado por parte del Estado.

1.6.4. DISEÑO

El diseño al que corresponde la presente investigación, es el no experimental, porque se realizó y ejecutó sin manipular las condiciones o variables, (Ibáñez, 2005,15). El diseño no experimental consiste en que los sujetos del tema de investigación no son expuestos a estímulos bajo una determinada circunstancia, para después evaluar los efectos, sino que se observa situaciones ya existentes no provocadas intencionalmente por el investigador, es decir, que se estudia en su estado natural sin manipular las variables porque estas ya han sucedido.

En este sentido se obtuvieron datos de abogados matriculados en el Ilustre Colegio de Abogados de La Paz.

1.6.5. INSTRUMENTOS Y/O TÉCNICAS

Para medir las variables, tanto dependiente como independiente, se utilizó un cuestionario. Se buscó obtener datos respecto al cumplimiento del Artículo 113 – II de la Constitución Política del Estado, la necesidad de incorporar un procedimiento propio de carácter administrativo o civil, la autoridad que debe asumir competencia en su conocimiento, el plazo legal para ejercitar dicha acción, la adopción de medidas cautelares, las

implicancias o consecuencias legales de su interposición y la identificación de la responsabilidad mancomunada o solidaria de los y ex servidores públicos constreñidos a repetir a favor del Estado.

En su estructura está compuesta por el encabezado, Parte I (datos de participantes), Parte II (con un contenido de ocho preguntas)

El cuestionario, cuenta con una validez de contenido, la misma que consiste en el grado en que un instrumento refleja un dominio específico de contenido de lo que se mide (Hernández et al, 2006, 278). Para lograr la validez se procedió a la revisión de jueces expertos, especialistas en Derecho Civil, Constitucional y Administrativo.

a) POBLACIÓN

La población de estudio estuvo formada por jueces de partido e instrucción en lo civil, teniendo un universo de 10 jueces.

b) MUESTRA

En la investigación se utilizó una muestra no probabilística, siendo entendida como un subgrupo de la población en la que la elección de los elementos no depende de la probabilidad sino de las características de la investigación (Ibid, 2006, 247). En esta investigación se tomó en cuenta a 8 jueces como muestra, por ser estos accesibles a pesar de sus recargadas labores.

CAPÍTULO II
DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN
PARTE I
FUNDAMENTO TEÓRICO

**1.1. ASPECTOS SUSTANTIVOS RESPECTO A LA
ESTRUCTURACIÓN DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN A LA LUZ
DE LA NORMA CONSTITUCIONAL VIGENTE.**

Ubi emolumentum ibi onus esse debet, es el aforismo que acompaña las tendencias actuales que motivan la responsabilidad administrativa del Estado, bajo el teorema de que quien se beneficia de las actividades generadoras de riesgo, debe asumir las cargas que derivan de estos, siendo por consiguiente los efectos dañosos inseparables de los útiles, aserto que entraña un replanteamiento en la teoría de la responsabilidad cuya institución debe considerar como sujeto básico de esta, no al autor material del daño, sino a la víctima que lo ha soportado, lo que en el ámbito administrativo se denominó como el giro copernicano un enfoque del problema a partir del sujeto hacia el objeto.

En este sentido, las dos principales teorías del Derecho Administrativo son las del recurso contencioso – administrativo contra las decisiones ejecutorias de la administración y las responsabilidades pecuniarias en que incurre la administración en el ejercicio de su actividad (García, 1973, pag. 21). Teorías que se hallan estrechamente vinculadas con los dos grandes soportes del Derecho Administrativo el principio de legalidad y la responsabilidad del Estado propiamente dicho, que a decir de Leon Duguit (s/a, pag. 39), debe ser entendida bajo la teoría del patrimonio garantía con relación a los actos efectuados para cumplir los fines de la administración,

aspecto que permite determinar que patrimonio debe soportar en definitiva los riesgos y por consiguiente el pago del daño.

Sin embargo el tránsito de la responsabilidad administrativa no se queda en el pago que deba efectuar el Estado a favor del administrado, sino tiene una consecuencia posterior, traducida en el ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado contra el funcionario o servidor público generador del daño, cuya competencia en su establecimiento corresponde al ámbito administrativo al entrarse de una apreciación de la responsabilidad del agente público y hallarse estrechamente ligado a intereses de orden público y como no podría ser de otra manera, un sistema de derecho no es completo si no garantiza a la sociedad en su conjunto los medios adecuados de obtener la satisfacción de intereses dignos de tutela jurídica, y es bajo esta directriz que el presente trabajo permite de manera modesta poner a consideración de los lectores un marco jurídico legal que permita el ejercicio de la acción de repetición.

1.1.1. Concepto de la acción de repetición

La palabra repetición viene del latín RE y PETERE que significa reclamar y repetir, es utilizada en el sentido de recuperación de algo.

Partiendo del comprendido inicial que supone dicho aserto en sentido genérico y circunscribiéndolo al objeto de estudio, corresponde mencionar que un elemento componente y vital al ejercicio de la repetición por el Estado, es la conducta o actuación del servidor público en el desempeño de sus funciones, este o no acomodada a la ley lo cual hará responsable a la administración, lo que resulta natural por cuanto el funcionamiento de las reparticiones del Estado se desarrolla a través de personas individuales,

aspecto que supone un vínculo entre el funcionario que brinda la prestación del servicio público y la administración, haciendo que los actos y omisiones de aquel son los actos u omisiones de ésta, sin embargo hará responsable al servidor en tanto y en cuanto se exceda o extralimite su actuar generando un daño al administrado.

El tratadista Ricardo Hoyos Duque, al respecto menciona que: “Esa unidad, sin embargo, se rompe cuando la actuación del servidor público que tiene algún nexo con el servicio puede calificarse como dolosa o gravemente culposa y causa un daño a un tercero: en este caso, la acción u omisión no le es imputable a la administración sino al servidor público que se ha desviado del cumplimiento de los cometidos estatales y, por consiguiente, debe ser en últimas quien asuma la responsabilidad patrimonial que de allí se derive” (Hoyos, 2008 pag. 60).

Así como se tiene expuesto los componentes que hacen a la acción de repetición, el autor anteriormente mencionado conceptualiza de la siguiente manera: “como un medio judicial que la Constitución y la ley le otorgan a la administración Pública para obtener de sus funcionarios o ex funcionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena de la jurisdicción contenciosa administrativa por los daños antijurídicos que les haya causado (Ibid, 2008 pag. 46).

En Bolivia la acción de repetición es un proceso judicial de orden público, derivativo de la Constitución Política del Estado, mediante el cual el Estado pide frente al o los servidores y/o funcionarios públicos el reembolso del valor pecuniario abonado por concepto de resarcimiento del daño a favor del particular, como consecuencia de una conducta dolosa o culposa de

aquel o aquellos, en el ejercicio de la función pública con desviación del cumplimiento de los cometidos estatales.

1.1.2. Fundamentos de la acción de repetición

Un Estado de Derecho como el Boliviano, el Derecho Administrativo debe tener en la actualidad la capacidad de dotar mecanismos normativos que permitan la buena administración y adecuado funcionamiento de la cosa pública por parte de sus agentes (funcionarios y servidores públicos), en este sentido se cuenta ya con un antecedente legal plasmado en el Artículo 41 de la Carta Fundamental de la Unión Europea, que recoge el criterio de la buena administración y entiende aquella como el derecho de toda persona a que las instituciones y órganos traten sus asuntos imparcial y equitativamente en un plazo razonable, lógicamente comportando consecuencias directas que se han generado ya en otras legislaciones de las cuales no es ajena la boliviana, lo más importante el derecho a una reparación por los daños y perjuicios que cause la administración al administrado y las denominadas consecuencias indirectas que fluyen del seno interno de la administración pública de ese vínculo Estado empleador – servidor o funcionario público, entre otras la repetición del pago efectuado por el Estado por daños irrogados por los servidores públicos.

Como no podría ser de otra forma e implícitamente, en ese tránsito del Estado de Derecho al Estado Constitucional, el nuevo orden fundamental se dota de los indicadores mencionados lo que justifica en buena parte la constitucionalización de la acción de repetición, revelando por consiguiente un sostenimiento jurídico legal que difiere sustancialmente a los supuestos que la direccionan en materia civil, toda vez que el sustento de la acción de repetición, se encuentra en la supremacía que la Constitución Política del

Estado acuerda para su aplicación mediante una ley a desarrollarse, la que se halla circunscrita en su más plena justificación en el ámbito del Derecho Público, al encontrarse estrechamente vinculados en su conformación a variables relativas al interés público, la administración, el Estado y su funcionamiento, que supone una obligada relación del Derecho Constitucional y el Derecho Administrativo.

Es así que se lograría identificar tales razones: En el Estado constitucional que supone la subordinación de la ley a la Constitución; principio de constitucionalidad como es conocida en América Latina inspirado en la tradición jurídica alemana (*Verfassungsmäßigkeit*) por el cual todos los poderes públicos y los particulares están sujetos a la Constitución lo que se conoce en España como principio de vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos; los valores, principios y derechos fundamentales; y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Gustavo Zagrebelsky señalaba que prefería utilizar el término "Estado Constitucional al de Estado de Derecho, para enfatizar la primacía del principio de constitucionalidad por aquel de legalidad que inspiraba el Estado de Derecho Decimonónico (Zagrebelsky 1995, pág. 47), criterio que confirma el fundamento constitucional de la acción en estudio.

1.1.3. Naturaleza jurídica de la acción de repetición

En algunas legislaciones como la colombiana en su Artículo 2 de la Ley No. 678 de 2001, establece que la acción de repetición es de naturaleza civil, similar criterio apriorísticamente puede ser deducida a la luz de la existente regulación Civil en Bolivia, relativa a la acción de repetición por pago de lo no debido, sustentada en la *condictio indebitare*, sin embargo resulta

preciso mencionar que las acciones civiles son por naturaleza voluntaria por cuanto su titular no esta obligado a demandar y salir en defensa de sus derechos patrimoniales al hallarse estrechamente comprometidos intereses privados que pueden dar lugar inclusive a renunciar, desistir y consentir en la reclamación de tales derechos, por el contrario la acción de repetición en estudio, en su ejercicio es de carácter imperativo e irrenunciable no pudiendo por ende ser desistida y menos aun librada al arbitrio personal de las Máximas Autoridades Ejecutivas y representación de Defensa del Estado, por cuanto su establecimiento actualmente se halla regulado en el marco del orden constitucional.

Atendiendo dicho comprendido se infiere que la acción de repetición es de naturaleza constitucional y procesal lo que de acuerdo a la ubicación de esta en el concierto de las ramas del Derecho, es de orden público por cuanto atañe a la protección de intereses del Estado, por ello el mecanismo hacia su consecución implica la participación del Derecho Administrativo por cuanto esta regula las relaciones entre las personas jurídicas estatales y los administrados o entre los diversos órganos de la administración pública, con motivo del ejercicio de la función administrativa o de la realización de una actividad administrativa efectuada por el funcionario o servidor público correspondiente.

1.1.4. Características de la acción de repetición

Así como se tienen sentadas las bases que conforman de inicio hacia su programación legislativa de esta acción en particular, se identifican las siguientes peculiaridades en su estructuración:

a) Acción constitucional derivativa

La Constitución Política del Estado establece no solo una completa declaración de derechos, sino también incorpora paralelamente los mecanismos idóneos para su protección, estas herramientas son clasificadas en dos grandes tipos de acciones en primer lugar las que tienden al amparo de los derechos tales como la acción de libertad, de amparo constitucional, de protección de privacidad y popular, así como también las acciones derivativas entre estas de la responsabilidad patrimonial del Estado por razón de los daños antijurídicos que cause y la acción de repetición y en segundo lugar se encuentran los medios específicos de protección de la integridad de la carta o del control de constitucionalidad encaminados a la defensa de la eficacia del ordenamiento mismo, como ser la acción de inconstitucionalidad y la de cumplimiento (Blanco 2000 pág. 48)

b) De Derecho Público

Toda vez que esta acción regulará las relaciones entre las personas individuales con los órganos que representan el poder público cuando estos últimos actúan en ejercicio de sus legítimas potestades jurisdiccionales – administrativas y al entrarse de un mandato de carácter imperativo y no así dispositivo emergiendo de esta la irrenunciabilidad y obligatoriedad de ejercerla por las autoridades correspondientes. En este sentido se expresa García Maynez, cuando manifiesta que el estudio de normas que subordinan la libertad individual obligando al cumplimiento de algo, mas allá de la voluntad de los mismos corresponde al Derecho Público. (García 1951, pág. 130)

c) De interés público

Como concepto de orden funcional, por cuanto tiende a justificar la intervención del Estado en la esfera de la tarea pública bajo el sistema de control de la acción administrativa y allí donde se tenga advertido la generación de un daño económico por el servidor, resguardando las necesidades colectivas y en representación de este conglomerado social ejercer una intervención directa para restituir la integridad de dineros correspondientes al erario nacional, pero no tiene carácter popular aspecto que implica que no puede ser formulada por cualquier persona, sino únicamente por el Estado. (Esteban, 1967 pág. 62)

d) Administrativa – patrimonial

En función a la relación jurídica laboral entre el Estado y agente público que generó el daño y la restitución pecuniaria del pago efectuado por el Estado, al erario nacional. (Galvis, 1991, pag. 44)

e) Acción dependiente y emergente de un otro proceso principal

Por cuanto para su formalización debe anteladamente existir el fallo final firme que condene al Estado al pago de daños y perjuicios, empero además donde se tenga de igual manera identificado a los funcionarios o servidores públicos comprometidos en el acto o hecho administrativo irregular o lesivo que ha ocasionado el daño.

f) Autónoma

Por cuanto su regulación únicamente posibilitará el ejercicio de dicha acción dentro el ámbito constitucional – administrativo en esa relación Estado empleador – funcionario o servidor público y su realización de manera directa por el Estado.

g) Retributiva

Toda vez que la repetición deviene de la identificación de un acto irregular propiciado por el servidor o funcionario público, e impone el reembolso económico con su patrimonio.

h) Equidad

Bajo la premisa de que quien cause un daño a otro, debe repararlo y el criterio de las condiciones personales del agente en la producción del daño para evitar que una condena cuantiosa pudiera conducirle a su ruina, cuando su determinación sea sujeta a un proceso sumario. (Hoyos, 2002, pág.36)

i) Sancionatoria

Por cuanto el no cumplimiento del pago de lo debido como emergencia del ejercicio de la acción de repetición implicará la suspensión parcial y temporal del ejercicio de la ciudadanía de ser elegible y de ejercer la función pública.

j) Solidaria pasiva

Cuando concurren varios servidores públicos identificados como responsables del daño ocasionado al Estado, donde cada uno de ellos tiene el deber de satisfacer íntegramente el objeto de la prestación, por lo que el pago hecho por uno de ellos extinguirá la responsabilidad emergente del ejercicio de la acción de repetición, respecto la responsabilidad solidaria el Artículo 31 inc. c) de la Ley No. 1178, prescribe: "*c) Cuando varias personas resultaren responsables del mismo acto o del mismo hecho que hubiese causado daño al Estado, serán solidariamente responsables*" (Ley No. 1178, 2007, pág. 18, 19)

1.1.5. Condiciones de procedencia

Para el ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado a través de las Autoridades correspondientes resulta necesaria la preexistencia de los siguientes antecedentes:

- a) La existencia de un fallo final firme que condene al Estado al pago o resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados al administrado, como consecuencia de la conducta dolosa o culposa del funcionario o servidor público o ex autoridades y servidores públicos.
- b) El funcionario o servidor público sea vinculado al proceso de daños y perjuicio contra el Estado, a través del ejercicio del llamamiento al proceso de la Autoridad, pedimento que debe ineludiblemente ser solicitado por el personero del Estado.
- c) Que en la sentencia que dio merito a la condenación de pago de daños y perjuicios al Estado, se tenga establecida la participación de uno o varios funcionarios o servidores públicos, el grado de su participación y la identificación de la conducta de cada uno de ellos en la generación y establecimiento del daño ocasionado al administrado.
- d) El Estado tenga cubierto el pago total del resarcimiento del daño a favor del particular como consecuencia de la indicada sentencia (Bermudez, 2005, pág. 6-18).

Son presupuestos procesales sin los cuales, no procedería la interposición de la acción de repetición por parte del Estado, dicha conformación emerge de la postulación propia de la norma constitucional y una visión general del origen del establecimiento e identificación de la responsabilidad del Estado.

1.1.6. Llamamiento en garantía

El llamamiento en garantía, es un medio de defensa de carácter previo, que no se halla recogida en la legislación formal civil en Bolivia, toda vez que únicamente regula la citación al garante de evicción conforme señala el Artículo 336 num. 5 del Código de Procedimiento Civil, sin embargo por su utilidad y necesidad programática al tema propuesto, resulta necesario su análisis atendiendo el derecho comparado, en este orden de ideas se tiene que el Artículo 57 del Código de Procedimiento Civil Colombiano prevé: *“LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.- Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación...”*.

Bajo dicho contexto se infiere que, el llamamiento en garantía opera cuando entre la parte citada y la que hace el llamado existe una relación de garantía con el fin de que aquella pueda ser vinculada a las resultas del proceso y, en particular, para que sea obligada a resarcir un perjuicio o efectuar el pago que se imponga en la sentencia que decida el proceso.

La indicada fatisspecie a través de una interpretación extensiva de la norma en cuestión, por razones de utilidad y conveniencia, con un alcance que va mas allá de su tenor literal, implicará para el caso concreto, la existencia de un vínculo legal o contractual entre un tercero y la parte demandada contra quien se instaura el proceso de daños y perjuicios (Estado), de tal manera que permita a este último, solicitar y obtener la intervención del mismo, con fundamento en la obligación que le asista, para que el funcionario deba justificar y responder de manera conjunta o alterna por los perjuicios reclamados al Estado, condicionándolo de esta manera a los resultados de una sentencia desfavorable, dando lugar al

surgimiento de dos relaciones procesales distintas: la primera entre la parte demandante y demandada, de cuya resolución dependerá la otra, surgida entre una de las partes y el llamado en garantía, de tal manera que el Estado pueda ejercitar la acción de repetición (Arevalo, 2002, p. 45).

La propuesta esbozada implicará el ejercicio del derecho a la defensa del funcionario o servidor público, en el proceso principal de daños y perjuicios instaurados por el administrado contra el Estado, donde podrá exponer y demostrar los hechos impeditivos, modificatorios o extintivos y grado de responsabilidad en el acto o hecho administrativo que dio origen a la reclamación del actor (administrado), articulación procesal que debe ser resuelta por el órgano judicial atendiendo el principio de congruencia y exhaustividad, verdad material que se constituirá en lo posterior como requisito sine quanon para el ejercicio de la acción de repetición.

1.1.7. Finalidad de la acción de repetición.

Cuando el marco constitucional señala la pre existencia de la condenación de los daños y perjuicios que puede ser sujeto el Estado, comporta dos aspectos que funciona en una relación de causalidad, es decir como causa la CULPA y el efecto el DAÑO, determinando la consecuencia, la obligación de indemnizar el daño en el caso concreto por el Estado, lo que supone la erogación económica de una determinada cantidad de dinero con recursos propios.

Lo que equivale mencionar que la acción de repetición tiene una finalidad de interés público, por cuanto tiende a resguardar y proteger el patrimonio del Estado, que como elemento sustancial es necesario para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho

Plurinacional Comunitario como lo señala el Artículo 1 en consonancia con el Artículo 9 ambos de la Constitución Política del Estado.

Por tal motivo su ejercicio permitirá el reembolso pecuniario por parte del o los responsables directos (funcionarios o ex funcionario públicos) bajo el principio de responsabilidad, identidad e integridad del monto pagado por el Estado, como consecuencia del daño generado por estos y su legislación posibilitará una mayor eficiencia de la función pública, es decir que tiene una triple finalidad, de protección pública del erario nacional, retributiva y preventiva en la realización de la función pública por los dependientes del Estado.

Ahora bien el quantum de la pretensión lo señala la condena al Estado y la repetición de lo pagado por parte del Estado, corresponde el deber del funcionario público de restituir lo que fue materia de pago, con el respectivo importe de mantenimiento de valor pecuniario que deberá ser cuantificable en liquidación el mismo que será adjuntada a la presentación de la demanda.

1.1.8. Efectos jurídicos de la acción de repetición

La reclamación y restitución del dinero pagado por el Estado en razón del daño ocasionado por el servidor público, constituye el efecto directo del ejercicio de la acción de repetición, empero además la prosperidad de esta, trae consecuencias sancionatorias administrativas - temporales, en tanto y en cuanto no se tenga satisfecha la repetición a favor del Estado, tales como la afectación parcial al ejercicio de su derecho a la ciudadanía, en concurrir como elegible a la formación y al ejercicio de funciones en los órganos del poder público, que se verifica de la siguiente manera:

- a) La inhabilidad temporal de postularse a cargos electivos y acceder al desempeño de funciones públicas en razón a la necesaria presentación del certificado expedido por la Contraloría General de la República de no tener deudas con el Estado a momento de su postulación, en función a lo previsto en el Artículo 234 numeral 4 de la Constitución Política del Estado.
- b) La suspensión temporal por defraudación de recursos públicos al tenor de la armonía de los Artículos. 144 – II numeral 2, III y Artículo 28 numeral 2 ambos de la Constitución Política del Estado.
- c) La destitución como resultado del proceso judicial con sentencia ejecutoriada por responsabilidad de la función pública al tenor del Artículo 41 inciso e) de la Ley N° 2027, en consonancia con el último periodo del Artículo 29 de la Ley N° 1178.

Al respecto resulta imprescindible mencionar que estos efectos legales, devienen del ordenamiento jurídico boliviano y acuerdan una doble funcionalidad, inicialmente preventivo, bajo el comprendido de su conocimiento por los destinatarios de la norma jurídica, especialmente servidores públicos quienes deberán adecuar su actividad en el ejercicio de la función pública a criterios de legalidad y equidad, de tal manera que al evidenciarse una acción irresponsable, independientemente de su restablecimiento, tornará aquella en sancionatoria y restrictiva de derechos para aquel.

1.2. ASPECTOS PROCESALES

Para la existencia de un verdadero Estado de Derecho se requiere una serie de condiciones necesarias para el desarrollo de las relaciones entre los seres humanos. Estas constituyen un conjunto de mecanismos

destinados a evitar que el poder se torne absoluto. Entre esas herramientas se puede mencionar: un catálogo de derechos humanos, garantías individuales tuteladas por el orden jurídico y un esquema de derechos sociales destinados a proteger a los individuos menos favorecidos de la comunidad; un poder estructurado y acotado en el Derecho, con una serie de límites a su ejercicio y con medios de control apropiados, y órganos de legalidad imparciales y honestos, la solución de controversias mediante la aplicación del derecho y la corrección de los desvíos en los que incurra el poder, esto es, no solo un poder judicial, sino también tribunales que sujeten a la administración al Derecho. Todo lo anterior lleva a las funciones del Estado contemporáneo, entendidas como legislar, administrar y aplicar la ley, bajo este espectro general se desarrolla a continuación con criterios adjetivos necesarios el tema tratado.

1.2.1. Establecimiento del órgano competente

Íntimamente ligado con el acceso a la jurisdicción prevista como principio procesal en el Artículo. 180 – I de la Constitución Política del Estado, que es trascendental a efecto de que se logre resolver el conflicto de intereses, pues de nada serviría contar con normas que regulen un proceso destinado a resolver una controversia con relevancia jurídica, si es que no se permite a los usuarios acceder libremente a la justicia de manera real y efectiva (Chamorro, 1994, pág. 276).

Bajo dicha perspectiva, para identificar el medio idóneo a la consecución material de la acción de repetición, de tal manera que no se agote en un simple formulismo, es preciso abordar el tema relativo al ejercicio del control en su genus, que supone una herramienta para asegurar que las actividades de los órganos del Estado se ajusten a la legalidad, para

advertir su desempeño institucional y optimizar resultados, alcances y evitar así desviaciones, retroalimentando al sistema a través de la toma de decisiones preventivas y correctivas, con el propósito de obtener la armonía entre la planificación, la administración y los resultados.

Dependiendo del uso atribuido a la palabra control, se instituyeron por parte de la doctrina una serie de clasificaciones que, guardando las proporciones, pretenden ser más o menos exhaustivos. Así Karl Loewenstein considera que: “Los controles horizontales operan en el cuadro del aparato estatal mientras que los controles verticales lo hacen al nivel en el que la maquinaria estatal se enfrenta a la sociedad” (Loewenstein, 1976, p. 353). Estos controles horizontales se dividen en intraorgánicos e interorgánicos; los primeros operan dentro de la organización de un solo detentador del poder, y su función es limitar y vigilar el funcionamiento de esa organización; los segundos funcionan entre los diversos detentadores del poder que cooperan en la gestión estatal, por lo que norman y limitan recíprocamente el funcionamiento de dos o más órganos del poder público. Los controles verticales la constituyen las autonomías, los derechos individuales y las garantías fundamentales y el control social.

El principio del control público es un elemento básico del Estado de Derecho subordinado a los principios de legalidad, separación de funciones con la constitucionalidad de las normas, reconocimiento de los derechos subjetivos, públicos, sociales y económicos

Ahora bien en cuanto a los controles horizontales se identifican las de carácter administrativo donde se advierten seis sub clasificaciones:

a) Según la clase de actos que se realicen para controlar a los órganos de la administración pública, puede ser de vigilancia, de recomendación, decisión, evaluación, corrección y sanción;

- b) Por el objeto del control de legalidad, de fiscalización, de oportunidad, de gestión y de eficiencia;
- c) Por el tiempo o momento en el que se realiza la función de control puede ser control preventivo o a priori, que tiene lugar con anterioridad a la generación de la actividad administrativa, también conocido como control ex ante; el concurrente o coincidente que se verifica durante el proceso de la gestión administrativa y el conclusivo o a posteriori o ex post, que se utiliza para revisar o verificar los actos administrativos a controlar;
- d) Por la forma de actuación de los órganos administrativos, el control puede ser oficioso cuando discrecionalmente la administración ejercita sus atribuciones; a petición de parte cuando la actividad de control se da a solicitud de un ciudadano interesado, y obligatorio cuando la ley ordena la actividad del control;
- e) Desde el punto de vista del sujeto que realiza el control, este puede ser interno si lo realizan órganos de la propia administración; externo si su ejercicio se encomienda a órganos ajenos a la administración y
- f) Por los efectos o resultados del control se puede clasificar, a su vez, en formal si al constatar la legalidad de los actos de la administración, los efectos de la revisión son únicamente declarativos, o constitutivos cuando de la actuación del órgano encargado del control se generan derechos y obligaciones o es un antecedente para acciones posteriores de carácter correctivo o sancionatorias.

En el efectivo ejercicio del control administrativo inter orgánico horizontal, tiene participación el control judicial o jurisdiccional a través de la denominada competencia que puede entenderse de dos maneras: como control de la constitucionalidad, al analizar si determinados actos de autoridad se apegan al contenido puntual de la carta magna o al establecer si el referido acto no conculca garantías individuales. También puede

considerarse como control de la legalidad, esto es, cuando en una determinada controversia se imprime certeza jurídica a la actuación de la autoridad al someter sus actos a la prueba de la revisión jurisdiccional. En este tipo de control cabe mencionar a los medios de impugnación que se otorgan a los ciudadanos para combatir las determinaciones de autoridad contrarias al orden jurídico y en el ámbito del Derecho Administrativo los resortes del contencioso administrativo y coactivo fiscal acorde a nuestra legislación.

La justificación de ambas acciones judiciales, exige identificar los sistemas de justicia dentro el ámbito administrativo, entre estas encontramos:

- a) Sistema judicial, confiado a los jueces y tribunales ordinarios la decisión de las controversias suscitadas entre la administración y los particulares, su fundamento descansa en la clásica división de poderes que supone además la dirimición del conflicto en un plano de igualdad e imparcialidad de los tribunales.
- b) Sistema administrativo, donde los conflictos y las controversias suscitadas entre la administración pública y los administrados se resuelven propiamente por órganos administrativos.
- c) Sistema intermedio, que constituye una combinación de los dos anteriores sistemas y se basa en el principio de que los tribunales ordinarios deben conocer las controversias relativas a los derechos del Estado cuando actúa como persona de derecho privado y no así cuando obra como persona de derecho público en cuyo caso estos conflictos deben ser conocidos en sede administrativa.

En Bolivia rige el sistema judicial atento el voto del Artículo 116 – III de la anterior Constitución Política del Estado, Artículo 55 numeral 10 de la Ley No. 1455 y Artículo 10 de la Ley No. 3324 (Reformas a la Ley de Organización Judicial) y en la actual norma Constitucional se halla

recogida en el Artículo 184, en armonía con el Artículo 29 párrafo II de la Ley No. 25 Ley del Órgano Judicial

Lo esbozado, revela una de las características de un Estado de Derecho, que requiere una serie de condiciones necesarias para el desarrollo de las relaciones entre los seres humanos, que se traducen en un conjunto de mecanismos destinados a evitar que el poder se torne absoluto, entre esas herramientas se identifican los derechos humanos, garantías individuales y sociales destinados a proteger a los individuos de un poder estructurado y acotado en el derecho, con una serie de límites a su ejercicio y con medios de control apropiados y órganos de legalidad imparciales y honestos con capacidad e idoneidad para resolver las controversias mediante la aplicación del derecho y la corrección de los desvíos en los que incurra el poder.

Atendiendo el barómetro de control inter orgánico del Estado de Derecho concretamente en el orbe administrativo, externo, posterior y en función al carácter correctivo, preventivo y sancionatorio del acto o hecho administrativo generador de daño al Estado propiciado por el o ex servidor público que entraña el ejercicio de la acción de repetición, conviene atribuir competencia en función a la actual estructura judicial de nuestro país y sistemas de justicia en el ámbito administrativo, a los Juzgados Administrativos, Coactivos Fiscales y de esta manera concertar mayor funcionalidad a esta repartición judicial y atendiendo el principio de impugnación y derecho a la doble instancia a las Salas Administrativas en los Tribunales Departamentales de Justicia, los que si bien no se hallan reconocidas expresamente en la Ley del Órgano Judicial No. 25, empero atento la regulación permisiva relativa al ejercicio de la función judicial en razón de la materia inmersa en el último periodo del Artículo 64 – I en

consonancia con el Artículo 29 - II idem, deben ser establecidas mediante otra norma complementaria como ocurre para el caso concreto.

1.2.2. Tipo de proceso

El proceso en sí, es una relación jurídica de Derecho Público que se instaura cuando un sujeto de derecho acude al órgano jurisdiccional en busca de aquella tutela jurídica que no se pudo obtener por el comportamiento voluntario de los sujetos. De esta manera el proceso se inicia con el ejercicio del derecho de acción por parte de un sujeto de derecho, mediante el cual solicita al Estado a través de uno de sus órganos, el ejercicio de la función jurisdiccional, este proceso se desarrolla a través de un conjunto dialéctico de actos (Monrroy, 2000, pág 112-113).

Siendo ello así, el proceso de repetición será el instrumento a través del cual el Estado puede, en ejercicio de su derecho de acción, solicitar tutela jurisdiccional frente a una actuación ilícita generada por el o los o ex servidores públicos en el desarrollo de sus funciones, empero para que esta sea efectiva al hallarse comprometido el interés público, el acceso a la jurisdicción debe suponer una ejecución inmediata.

Toda vez que en el proceso de donde emerja el fallo final y firme que condena al pago de daños y perjuicios al Estado, devendrá de la existencia del llamamiento en garantía al o los o ex servidores públicos de tal manera que en este proceso principal pueda ejercitar en igualdad de oportunidades al Estado, los mecanismos de defensa a su efecto, configurando la indicada sentencia y el pago efectuado por el Estado la posibilidad de un proceso de ejecución, sin dilaciones indebidas.

1.2.3. Contenido del proceso

En la doctrina del Derecho Procesal se ha entendido que, para que exista un proceso se requiere de una controversia entre dos partes, puesto que el primero es el instrumento jurídico de solución del segundo; así se afirma que el proceso es solo un medio de solución o de composición del litigio (Gomez, 1991, pág. 12).

Es decir que la estructura del proceso, supone dos elementos, el subjetivo que se manifiesta por las personas que en el intervienen y el objetivo, traducida en la actividad que dichas personas cumple al ejercer poderes y satisfacer deberes conforme a las regulaciones legales (Castellanos, 2001, pág.13).

Dentro la estructura subjetiva del proceso se identifica los siguientes:

- El Juez.- Como puntualiza, Claria Olmedo, que se concreta como el funcionario agente público (magistrado) del Estado (autoridad) mediante cuya actividad se desenvuelve y manifiesta el ejercicio de la jurisdicción en el proceso judicial (Olmedo, 1983, p. 44).

Al respecto el Artículo 120 - I de la Constitución Política del Estado, prevé: *“que toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional competente, independiente e imparcial, y no podrá ser juzgada por comisiones especiales ni sometida a otras autoridades jurisdiccionales que las establecidas con anterioridad al hecho de la causa”* (Constitución Política del Estado, 2009, pág. 45) Marco constitucional que establece lo concerniente al juez natural, como un derecho de las personas, individuales o jurídicas a que un proceso sea conocido por un tercero imparcial

predeterminado por la ley. Es decir, de manera previa al inicio de los procesos, por cuanto es la Ley la que debe designar que Juez es el que debe ser competente para determinado caso.

· Demandante.- Tal calidad se halla emparentada con el ejercicio del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva entendida como “el derecho de toda persona a que se haga justicia; a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con unas garantías mínimas” (Gonzales, 2001, pág. 33) además al termino del mismo la sentencia dictada en el proceso tenga eficacia. Por ello, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es el derecho constitucional que tiene todo sujeto de derecho de acceder a un órgano jurisdiccional para solicitar tutela de una situación jurídica que se alega está siendo vulnerada o amenazada a través de un proceso dotado de las mínimas garantías, luego del cual se expedirá una resolución fundada en derecho, que desplegará efectos vinculantes.

En este entendido, cabe afirmar que las instituciones que por mandato expreso de la Constitución Política del Estado ejercen función jurisdiccional, se encuentran en la obligación de respetar el ejercicio del derecho de los particulares y aun del mismo Estado a la tutela jurisdiccional efectiva, a fin de que puedan acudir ante ellas, en busca de tutela de las situaciones jurídicas de las cuales alegan ser titulares.

Un elemento consustancial es precisamente su efectividad que además de constituirse en un componente predominante en cuanto a la ejecución de una decisión judicial, se torna como uno de los principios inspiradores de todo el derecho

Ahora bien, existen algunas condiciones que se exigen para que la actuación de quien actúa en proceso como parte sea válida, estas son la capacidad para ser parte, la capacidad procesal, el interés para obrar y la legitimación, las cuales se explican a continuación:

- La capacidad para ser parte, como aptitud para ser titular de situaciones jurídicas procesales. En ese sentido, tiene capacidad para ser parte todo sujeto de derecho, entre los cuales se encuentran: el nasciturus, las personas naturales, las personas jurídicas y el Estado.
- La capacidad procesal, es la aptitud para realizar por si mismo las situaciones jurídicas de las cuales un sujeto de derecho es titular

Ambas capacidades constituyen un presupuesto procesal, que son comunes a todo el Derecho Procesal con lo cual son aplicables también a la acción de repetición.

- El interés para obrar, traducida en la relación de utilidad que existe entre la providencia jurisdiccional solicitada y la tutela a la situación jurídica cuya tutela está siendo planteada en el proceso (Liebman, 1992, p. 147).
- La legitimidad para obrar, que es la posesión habilitante para ser parte en el proceso, dentro de esta identificamos la ordinaria y la extraordinaria: (Montero, 1997 p 11)

Ordinaria.- Por la simple afirmación que realiza el demandante de la titularidad de las situaciones jurídicas que el lleva al proceso, en este caso se está frente al supuesto de lo que la doctrina conoce como legitimidad para obrar ordinaria.

Extraordinaria.- Por la permisión legal expresa a determinadas personas a iniciar un proceso, a pesar de no ser titulares de las situaciones jurídicas subjetivas que se llevan a él, en este caso se estaría frente a lo que la doctrina conoce como legitimidad para obrar extraordinaria (ibídem p. 11 – 18)

Bajo lo anteriormente señalado, se establece que quien tiene capacidad procesal e interés para ser parte en la acción de repetición es el Estado con una legitimación activa de obrar extraordinaria, por cuanto el ejercicio de esta será encomendada a la Máxima Autoridad Ejecutiva de la institución que finalmente pagó las reparaciones materiales a favor del o los particulares perjudicados, asimismo la Procuraduría General del Estado en virtud del Artículo 229 y Artículo 231 num. 2 ambos de la Constitución Política del Estado, (Constitución Política del Estado, 2009, pág. 89-90).

- Demandados.- La acción se ejerce en contra el o los ex servidores públicos quienes en el marco de la tutela jurisdiccional asumen la legitimación para obrar pasiva, de tal manera que cuando varias personas resultaren responsables del mismo acto o del mismo hecho que hubiese causado daño al Estado, serán solidariamente responsables al tenor del Artículo 31 inciso c) de la Ley No. 1178.

Las calidades de contendientes judiciales, conlleva el respeto y ejercicio del derecho a la defensa, prevista en el Artículo 119 – II de la Constitución Política del Estado, que supone ser informados oportuna y suficientemente de los procesos en los que se discuten sobre sus intereses, a intervenir en ellos, a alegar, probar, impugnar y que se resuelvan sobre sus alegaciones, pruebas e impugnaciones. Este derecho supone a su vez garantizar a las partes el ejercicio de los siguientes derechos:

- El respeto al principio de congruencia.- Impidiendo al Juez conceder u otorgar al peticionante menos o mas de lo que pide en su pretensión, distinta a la formulada.
- El derecho al doble grado de jurisdicción.- Principio reconocido en el Artículo 180 – II de la Constitución Política del Estado, mediante el cual permite a los litigantes, la posibilidad de que las resoluciones

expedidas por el Juez ante el cual se inició el proceso sean revisadas por el tribunal superior en grado.

- El derecho a probar.- Como derecho a ofrecer, se admitan y valoren los medios probatorios (Bustamante, 1997, pp. 81).
- El derecho a la publicidad de los procesos.- Que permite un efectivo control social de la actividad que desarrollan los órganos jurisdiccionales.
- El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.- Que pretende que el proceso se tramite lo más rápido posible a fin de lograr dar una efectiva tutela jurisdiccional.

1.2.4. Objeto del proceso

Trae importantísimas consecuencias prácticas; pues de esta dependerán fundamentalmente trascendentales institutos rituales.

- La pretensión como objeto del proceso.- La situación de conflicto de intereses supone que el sujeto que alega ser titular del interés tutelado jurídicamente formule una exigencia al otro sujeto a fin de subordinar el interés ajeno al suyo, entonces la pretensión procesal será “la petición de una determinada consecuencia jurídica dirigida al órgano jurisdiccional frente a otra persona, fundamentada en unos hechos de la vida que se afirman coincidentes con el supuesto de hecho de una norma jurídica de la cual se hace derivar la consecuencia pretendida” (Mellado, 1997, p. 109).

Los elementos de la pretensión son el petitum y la causa petendi, el petitum que puede ser inmediato y mediato: Inmediato como la actuación de una concreta actuación judicial, la misma que puede ser cognitiva, de ejecución, cautelar, preventiva, etc., (Montero, 1995, p. 85 – 89). Para el caso concreto la modalidad o forma de la tutela

jurisdiccional se traducirá en una pretensión de condena (consistente en la restitución pecuniaria), debe tenerse en cuenta también que en la acción de repetición será posible solicitar una tutela jurisdiccional cautelar; Mediato que es el bien jurídico respecto del cual se pide la tutela jurisdiccional al caso concreto (ibídem, p. 88). En el caso de las pretensiones de condena, está constituido por el bien o valor pecuniario respecto del cual se pide actuación jurisdiccional.

La causa petendi, que se encuentra conformada por los fundamentos de hecho y de derecho que sirven de sustento a la pretensión. Sin embargo, algunos autores, son de la opinión que solo los fundamentos de hecho constituyen la causa petendi, mas no así los fundamentos de derecho, pues el Juez por el principio del *iura novit curia* se encuentra obligado a aplicar la norma jurídica al caso concreto; pero ese efecto jurídico se debe encontrar sustentado en unos hechos jurídicamente relevantes que son los que en realidad constituyen la *causa petendi* (ibidem, p. 91). En el caso del proceso de repetición, la causa petendi, estará integrada por la existencia de un fallo que condena al pago de daños y perjuicios al Estado, así como la afirmación del hecho de tenerse oblada la suma de dinero allí determinada.

Una vez analizado el significado del objeto desde el punto de vista del Derecho Procesal, resulta preciso establecer atendiendo el espectro que supone, que el objeto de la acción de repetición, es una actuación judicial de ejecución que permita restituir una cantidad líquida de dinero a favor del Estado y cautelar a la vez de tal manera que permita asegurar el resultado de la sentencia, en función a la existencia de una sentencia de condena al Estado por el pago de daños y perjuicios generados por los o ex servidores públicos y el hecho de tenerse cancelado en su totalidad el monto por tal concepto, allí dispuesto.

1.2.5. Medidas cautelares

Martinez Botos, conceptúa a la medida precautoria “como aquella que tiende a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través del proceso en el que se dicta la providencia cautelar, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurra entre la iniciación de ese proceso y el pronunciamiento de la sentencia definitiva” (Martinez, 1990, p. 28).

Son medidas que puede adoptar el Juez a petición de parte interesada para asegurar el éxito del juicio, para aminorar los efectos negativos de su demora. Estas medidas se pueden decretar incluso antes que comience un juicio (ibídem p. 52). Serán permisibles su adopción en cuanto corresponda, el embargo, secuestro y la anotación preventiva respecto de bienes muebles e inmuebles sujetos a registro de acuerdo a las normas previstas en el Código de Procedimiento Civil, las que atendiendo el antecedente, trámite y fallo propuesto al efecto, deberán solicitarse de la siguiente manera:

- EX ANTE.- Antes de la condenación al pago de daños y perjuicios mediante resolución definitiva, es decir que la adopción de las medidas precautorias deben ser gestionadas luego de conocida la demanda de daños y perjuicios por parte del Estado y hasta antes de contestarla, es decir en el momento de pedir el llamamiento en garantía del servidor público o ex servidor público en el proceso principal de daños y perjuicios, y esta debe ser solicitada y practicada inaudita parte ante la misma autoridad

que conoce el proceso resarcitorio, es decir aun sin la puesta en conocimiento del llamado en garantía, de la existencia de la demanda en su contra.

- AB INITIO.- Al inicio del proceso juntamente la demanda de acción de repetición.

- EX POST.- Luego de tenerse planteada la demanda y aun en ejecución de fallo, independientemente de la hipoteca judicial que pueda impetrarse.

La proposición planteada, tiende a guarnecer el interés público que implica el ejercicio de la acción de repetición por el Estado, y por otra parte tendrá un efecto secundario en su destinatario, al tenerse adoptado medidas precautorias en vigencia del proceso de daños y perjuicios contra el Estado, donde puede muy bien el o los servidores públicos o ex servidores públicos atendiendo las restricciones que supone a su patrimonio, lograr conciliar, transar con el administrado titular de la acción de daños y perjuicios y de esta manera tenerse desistido el proceso por el particular.

1.2.6. Plazo para ejercitar la acción de repetición

El deber de las entidades públicas de efectuar la acción de repetición tiene que ser oportuna y no debe hallarse librada a la voluntad y criterio de las autoridades correspondientes es por tal motivo que la Ley No. 678 de 2001, en su Artículo 8 (legitimación) prevé: *“En un plazo no superior a los seis meses siguientes al pago total o al pago de la ultima cuota efectuado por la entidad pública, deberá ejercitar la acción de repetición la persona jurídica de derecho público, directamente perjudicada con el pago de una suma de*

dinero como consecuencia de una condena, conciliación o cualquier otra forma de solución de un conflicto permitida por la ley” por ello cuando no se tiene efectivamente cumplida da lugar a la destitución del cargo (Sanchez, 2003, p. 55).

En función al derecho comparado relacionado y el principio de oportunidad y justicia pronta prescrita en el Artículo 115 – II de la Constitución Política del Estado, la instauración de la acción de repetición debe también hallarse sujeta a un plazo legal y similar a seis meses a computarse de la fecha del pago total del resarcimiento del daño al que fue condenado el Estado, para que la Máxima Autoridad Ejecutiva de la entidad afectada entable la demanda al hallarse íntimamente vinculado a dicha problemática el interés público, bajo alternativa de incurrir en el delito de incumplimiento de deberes, es justamente por dicha premisa mayor y esta consecuencia legal que se postula en el trabajo el indicado lapso de tiempo, y de no tenerse ejercitada en este interregno, lo realizará la Procuraduría General del Estado al tenor del Artículo 231 de la Constitución Política del Estado.

1.2.7. Imprescriptibilidad de la repetición.

De acuerdo a la legislación boliviana se encuentra la siguiente regulación: el Artículo 324 y 112 de la Constitución Política del Estado que prevén: *“No prescribirá las deudas por daños económicos causados al Estado”, “Los delitos cometidos por servidores públicos que atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico, son imprescriptibles y no admiten régimen de inmunidad”* (Constitución Política del Estado, 2009, p. 43), precepto que no solo toca al ámbito penal como expresamente se tiene regulado en el Artículo 29 Bis del Código de Procedimiento Penal incorporado por el Artículo 36 de la Ley No. 04 de Lucha contra la

corrupción, enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz” (Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, 2010 p. 17). Ciertamente por la unión de enlace coordinante en la referencia “...y *causen grave daño económico...*”, que tiene un alcance mayor en otros ámbitos del Derecho por cuanto tiende a guarnecer como norma fundamental al interés público del Estado y la sociedad en su conjunto y es bajo esta óptica que se incorpora en el Artículo 39 de la ley No. 04, mediante una modificación del Artículo 1502 del Código Civil, como excepciones al régimen de la prescripción que aquella no corre en cuanto a las deudas por daños económicos causados al Estado (ibídem. p. 19).

Por lo anterior se establece la prevalencia del interés público que cumple con una o varias funciones, más que poseer un significado en el sistema jurídico nacional, puede ser considerado como un concepto de orden funcional, que sirve para justificar diversas formas de intervención del Estado en la esfera de los particulares, previendo límites de distinto grado, ya sea a través de prohibiciones, permisos o estableciendo modos de gestión en la incorporación de leyes, como la legislación de la imprescriptibilidad de deudas por daños económicos causados al Estado, que sirve de aditamento en el control judicial en las consideraciones de interés público frente al abuso o la extralimitación de los particulares. Los conceptos de orden público o interés público, utilidad pública o paz pública, o bien seguridad nacional, son indeterminados tanto por su creación como por su aplicación, por lo que su inclusión en la Constitución y la ley puede tener finalidades distintas, de esta manera se tiene entendida por el tratadista Garcia de Enterría, quien menciona que “*Se trata de conceptos con los que las leyes definen supuestos de hecho o áreas de intereses o actuaciones perfectamente identificables, aunque lo hacen en términos*

indeterminados, que luego tendrán que concretarse en el momento de su aplicación” (1996, p. 83),

1.2.8. PROCEDIMIENTO

1.2.8.1. Requisitos de Admisibilidad

Son requisitos formales que la ley exige a la demanda para que esta pueda surtir efectos, dichos requisitos se encuentran, de manera general establecidos en el Artículo 327 del Código de Procedimiento Civil, sin embargo además de tales requisitos se exige:

- Acompañar el documento consistente en la sentencia, Auto de Vista y Auto supremo en su caso, que acredite la condenación del pago de daños y perjuicios al Estado, donde quede identificada la participación del o los ex servidores públicos en el acto irregular.
- Presentar el abono documentado del pago total efectuado por el Estado en cumplimiento de la resolución final firme.

1.2.8.2. Procedimiento de ejecución para la acción de repetición

El esquema general propio de la tramitación de cualquiera de las pretensiones, identifica en su consecución la existencia o no de una controversia, reservando la posibilidad del especial tramite del proceso urgente que bien lograría ser una de ejecución, para el entablamiento de la acción de repetición.

El reconocimiento del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva como un derecho fundamental y principio rector de todo proceso trae como consecuencia la necesidad de que la tutela jurisdiccional que brinda el

Estado esté en capacidad de responder adecuadamente a todas las necesidades de protección de las situaciones jurídicas que se presenten, en ese sentido, existen momentos en los que el proceso debe dar una respuesta inmediata de tal manera que la protección del derecho que se reclama llegue a tiempo y cumpla con su finalidad. Entre estos se encuentra los de ejecución, que permiten la posibilidad de restringir algunas manifestaciones del derecho de defensa, con el único propósito de conseguir aquella decisión definitiva e inmediata que es la única capaz de brindar la protección que el derecho material reclama (Calamandrei, 1996, p. 43).

En tal sentido el proceso monitorio de base exclusivamente documental, propone un gestionamiento judicial óptimo para la acción de repetición, por cuanto tiene el objetivo primordial, de cobrar de manera rápida y sencilla obligaciones de carácter dinerario, al no existir contradicción y por consiguiente carente de las habituales formalidades legales y que por ello puede ser instruido de forma sencilla

La técnica monitoria es de una simplicidad extrema, ya que ante la solicitud unilateral del demandante provocan en el demandado la obligación ineludible de pagar o dar razones (aunque sean sucintas), por su inactividad (impago o silencio).

Efectivamente con vista del documento y reunidos los requisitos legales, el Juez dicta una resolución donde tiene por presentado el proceso monitorio y le concede al demandado un plazo para que pague, o dentro de un plazo corto, el demandado puede oponerse mediante la deducción de medios de defensa, pero para hacerlo debe aportar un documento indubitado que

acredite el pago de manera clara y contundente, o bien la inexistencia de la deuda.

- La interposición de la demanda.- Además de los requisitos mencionados, solo puede plantearse en la demanda la pretensión relativa a la repetición del pago hecho por el Estado contra el o los ex servidores públicos, además debe apreciarse los especiales; 1.- Que el interés cuya tutela se solicita sea cierto y manifiesto. 2.- Que exista una necesidad impostergable de tutela y 3.- Que sea la única vía eficaz para la tutela del derecho invocado (Gonzales, 1998, p. 256), además pedir otras medidas precautorias a las dispuestas en el proceso de cuyo gestionamiento emerge la acción de repetición.
- La Sentencia.- Que debe ser dictada en el plazo de cinco días, donde además se deberá ordenar el embargo de todos los bienes del demandado hasta el monto objeto de la ejecución, de tal manera que permita asegurar su resultado.
- Excepciones.- Como medio de defensa que puedan oponer frente a la sentencia, el o los demandados, dentro el plazo fatal de cinco días de notificado, citado y emplazado con la demanda y sentencia coactiva administrativa y estas deben ser las siguientes:
 - Pago documentado, esta excepción de fondo por cuanto ataca el derecho en cuestión, el Profesor Palacio señala que “debe acompañarse a tal fin el documento original, no pudiendo ser suplido por fotocopias de este, por constancias de libros de comercio, por la invocación de la entrega de cheques al ejecutante, etc. Tampoco es fundamento suficiente de esta excepción la existencia de un juicio de consignación promovido por el ejecutado, pues el pago por consignación solo puede ser eficazmente invocado cuando ha sido

aceptado por el acreedor o declarado valido por sentencia firme...” (Palacio, 1997, pag. 243 – 244), sin embargo de tenerse acreditado un pago parcial, ella deberá ser deducida del valor inicial perseguido en la resolución que la resuelva y perseguir la ejecución por el monto restante, lógicamente considerando el mantenimiento de valor adquisitivo de la moneda.

- Demanda interpuesta antes de ocurrido la condición del pago total al administrado, según Guillermo Borda la condición es aquella “en virtud de la cual la adquisición o perdida de un derecho se subordina a un acontecimiento futuro e incierto...” (Borda, 1986, p. 258) siendo por consiguiente esencial para el ejercicio de la acción de repetición la acreditación del pago efectivo hecho por el Estado a favor del beneficiario, por cuanto de esta dependerá la existencia misma de la obligación que se persigue, En consecuencia esta excepción de carácter formal procederá cuando se interpone una demanda antes de ocurrido el cumplimiento de la condición ya que la eficacia de la obligación queda subordinada a la llegada de la condición para la adquisición del derecho de ejecutarla.

- Apertura de plazo probatorio.- Atendiendo al Derecho Constitucional a la defensa que dota y reconoce a las personas el ejercicio de probar el hecho impeditivo, extintivo o modificadorio, se postula al efecto el plazo demostrativo de diez días, atendiendo la naturaleza que reviste el proceso monitorio de ejecución, por cuanto a decir del profesor Serra manifiesta que “en realidad, el proceso monitorio más que un juicio propiamente dicho, constituye un instrumento procesal para formar un título ejecutivo sin necesidad de contradictorio, en aquellos supuestos en que el deudor carezca de

motivos para oponerse al cumplimiento de la obligación que le es reclamada” (Serra, 2000, p. 58), a su turno el profesor Palacio expresa que la: “característica común de todos estos juicios es la mayor celeridad, que revisten con relación al juicio ejecutivo común, fundamentalmente, los factores que configuran tal característica son, por un lado, la abreviación de las formas y la reducción de los actos procesales que los integran y por otro lado, el limitado número de excepciones que en ellos son admisibles” (Palacio, 1997, 278).

· Resolución.- Que resuelva las excepciones opuestas, que debe contener el examen particularizado de las defensas deducidas, rigiendo en tal supuesto el deber de fundar y motivar el pronunciamiento de la mejor forma posible, considerando que el juzgador tiene la obligación de explicar a las partes los motivos, legales, doctrinales y jurisprudenciales de la resolución (Castellanos, 2004, p. 183).

Por analogía esta resolución tendrá que ser dictada en el plazo de 3 días atento el voto del Artículo 338 – II del Código de Procedimiento Civil.

· Admisibilidad del Recurso de apelación.- Por el derecho al doble grado de jurisdicción y principio de impugnación programada en el Artículo 180 – II de la Constitución Política del Estado, la indicada resolución podrá ser objeto de apelación por ante el tribunal superior en grado, dentro el plazo legal, individual y fatal de cinco días y concedida en el efecto devolutivo, no siendo admisible por ende el recurso de casación, habilitándose al efecto su revisión mediante un proceso de conocimiento dentro el plazo de tres meses de ejecutoriada la resolución correspondiente bajo pena de caducidad, extremo que no impide la continuación de su ejecución.

- Continuidad del proceso monitorio de ejecución.- Ante el supuesto de que no se tenga opuesta ninguna excepción frente a la sentencia, adquirirá aquella la calidad de cosa juzgada formal y luego de caducado el plazo legal de tres meses para su revisión, revestirá una de carácter material.
- Ejecución propiamente dicha.- La ejecución del fallo pasado en autoridad de cosa juzgada, será aplicable lo regulado en el Artículo 514 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

Independientemente de la proposición planteada, resulta necesario esclarecer que el planteamiento de la demanda, debe ser puesta en conocimiento de la Contraloría General del Estado a los fines del registro correspondiente, asimismo de la Procuraduría General del Estado y Ministerio de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción, en función al carácter sancionatorio que representa el ejercicio de esta acción.

1.3. LA LEGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL RESPECTO A LA ACCIÓN DE REPETICIÓN REGULADA EN LA CONSTITUCION

Como tiene dicho Ronal Dworkin (1988, p. 165), la esencia del análisis legal es el descubrimiento de principios que justifiquen y pongan orden en las instituciones y normas establecidas, dando sentido a las mismas, bajo este enunciado resulta necesario partir de la parte axiológica del sistema constitucional constituida por los valores supremos y principios fundamentales, que se traducen en los máximos ideales que toda sociedad se propone alcanzar en su construcción societal cotidiana, siendo uno ellos el principio de responsabilidad del Estado, justamente en función al preconizado Estado de Derecho en el comprendido que la actividad estatal se rige por un ordenamiento jurídico que obliga por igual a todos,

gobernantes y gobernados y tiene por finalidad mantener un clima de convivencia pacífica y armonía social sobre la base del respeto y protección de los derechos fundamentales de las personas, asegurando al individuo una esfera de libertad y protección contra la violencia tanto estatal como particular.

En esta perspectiva muchas Constituciones regulan lo concerniente a la organización de la función pública, responsabilidad por los funcionarios públicos y responsabilidad estatal por violaciones de los derechos humanos que pueden muy bien dar lugar a la reclamación por parte del Estado a la acción de repetición correspondiente.

1.3.1. Legislación nacional respecto a la acción de repetición

La legislación boliviana regula lo concerniente a la repetición en materia civil, lo mas cercano atendiendo la responsabilidad de los amos y patronos por el hecho de sus criados y dependientes de cuya deducción se exponen dos consecuencias: “la responsabilidad se basa sobre la culpa del amo o patrono que a decir de Messineo trataría de una responsabilidad indirecta que atribuye la “responsabilidad del patrón o del comitente, por el daño originado por el acto ilícito del domestico o respectivamente del empleado” (Messineo 1979, pág. 514). En el caso de la responsabilidad pública sería del Estado, en la elección o vigilancia de sus criados o dependientes (culpa in eligendo o in vigilando). Esto es, que el Estado debe realizar, con respecto a sus funcionarios, una cuidadosa elección y permanente vigilancia, si no quiere ver comprometida su responsabilidad; Esta responsabilidad tendría el carácter de indirecta, en la medida en que el Estado como persona jurídica no le es dable obrar ilícitamente.

Como quiera que esta responsabilidad es indirecta y se basa sobre la culpa, la administración puede, frente a sus administrados, exonerarse de toda responsabilidad aduciendo prueba de la diligencia o cuidado en la elección y vigilancia de sus agentes. Lo cual quiere decir que a la administración le era fácil, relativamente, no asumir los efectos nocivos causados en el desarrollo de sus cometidos que iban en perjuicio de la seguridad ciudadana.

Sin embargo la adecuación de la repetición civil a la constitucional administrativa implica un discernimiento desde el origen del vínculo obligacional por cuanto entre los amos y patronos y sus criados o dependientes existe una relación jurídica de derecho privado, mientras que entre el Estado y sus funcionarios hay una relación jurídica de Derecho Público. El funcionario se halla, con respecto al Estado, en una situación legal y reglamentaria que no tiene en ningún momento carácter contractual.

Por ello aquel difiere desde su naturaleza, al comprendido que entraña en materia constitucional administrativa, no existiendo regulación de desarrollo normativo al respecto, factor que obedece fundamentalmente a los contenidos establecidos en la anterior Constitución Política del Estado reformada mediante Ley No. 2026 de 13 de abril de 2004, que en sus artículos 12, 13 y 15, establecía la responsabilidad indirecta de los servidores o funcionarios públicos, derivando su establecimiento para la vía judicial civil, siendo por ende de reciente data su incorporación en dicho ámbito, bajo la óptica de la actual norma fundamental expresada en el Artículo 113 que incorpora a la legislación boliviana la acción de repetición, que como se tiene abordado exige una programación reglamentaria.

1.3.1.1. Constitución Política del Estado

Conceptualmente la Constitución Política del Estado es la norma jurídica suprema positiva que rige la organización de un Estado, estableciendo: la autoridad, la forma de ejercicio de esa autoridad, los límites de los órganos públicos, definiendo los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos y garantizando la libertad política y civil del individuo.

En lo estructural organiza un Estado que se traduce en una organización funcional por cuanto de esta manera es como el Estado ejerce el poder público a través de órganos en el caso concreto: Ejecutivo, Legislativo, Judicial y Electoral, (Art 12 – I de la Constitución Política del Estado). Estableciendo de esta manera la autoridad y la forma de ejercicio, esto significa como ejercerá esa autoridad sus funciones, atribuciones, facultades y deberes que le competen.

Las funciones entendidas como las acciones (poder hacer) asignados a cada cargo dentro de las entidades para desarrollar las atribuciones propias de estas. Las Atribuciones son potestades (deber hacer) concedidos a las entidades para alcanzar su finalidad. Las facultades son autorizaciones reconocidas a cada cargo para que los servidores públicos puedan ejercer las funciones que les corresponden y los deberes que son actividades imperativas de cada entidad o servidor público dirigidas a cumplir con sus atribuciones o funciones que le son inherentes.

La dimensión funcional del poder público en esa magnitud, se halla restringido, para que no vulnere derechos fundamentales que corresponde a la persona respecto al Estado, garantías constitucionales y derechos subjetivos de los particulares y sociedad en su conjunto, de plasmarse

aquellas pueden muy bien oportunamente ser reclamadas su restablecimiento y luego de agotada las instancias, ejercer los mecanismos constitucionales de limitación material al poder público en esa identificación de derechos – deberes, cuya finalidad permite impedir los abusos del poder por parte de los titulares de las funciones estatales, entre estos la acción de libertad, acción de amparo constitucional, de protección de privacidad, acción de inconstitucionalidad, acción de cumplimiento y acción popular, empero de ser grave, notoria y persistente la vulneración de tales derechos posibilita a la víctima o víctimas en su conjunto la reclamación de la indemnización, reparación y resarcimiento de los daños y perjuicios de manera directa al Estado a la luz del actual orden fundamental.

Como se tiene esbozado el cambio de timón en relación a su antecesora norma constitucional, en el ámbito de la responsabilidad del Estado, tiene como aspiración la conservación de los principios ético - morales teko kavi (vida buena) y ñandereko (vida armoniosa) que entre una de sus dimensiones comporta la preservación de los derechos, deberes y garantías constitucionales frente a ese poder público y de ser quebrantada restablecerla en función a la preconizada armonía social prevista en el Artículo 8 – I de la Constitución Política del Estado.

Lo descrito en análisis de la responsabilidad directa del Estado no se agota en la resumida enunciación, sino que además se halla sustentada en valores tales como el respeto, equilibrio, bienestar común y responsabilidad, viéndose el Estado en la posición de garantizar su cumplimiento atento la regulación dispuesta en el Artículo 8 – II y Artículo 9 numeral 4 ambos de la Constitución Política del Estado.

Ahora bien como no podría ser de otra manera en función justamente a los indicados principios y valores, el constituyente incorpora como acción de defensa del Estado el ejercicio de la acción de repetición contra la autoridad o servidor público responsable de la acción u omisión que provoco el daño, de la siguiente manera:

“Artículo 113 – I.- La vulneración de los derechos concede a las víctimas el derecho a la indemnización, reparación y resarcimiento de daños y perjuicios en forma oportuna.

II.- En caso de que el Estado sea condenado a la reparación patrimonial de daños y perjuicios, deberá interponer la acción de repetición contra la autoridad o servidor público responsable de la acción u omisión que provoco el daño”.

El precepto en análisis en primer término tiende a guarnecer los derechos y garantías individuales y colectivos que se tienen proclamados en la Constitución Política del Estado, apreciando las actuaciones antijurídicas cumplidas por la administración pública como emergencia de un acto o hecho administrativo, con el aditamento a decir de Michel Rousset “de la existencia del perjuicio, daño o lesión generadora de responsabilidad” (et al Gomez, 1969, págs. 197-198), una responsabilidad de carácter patrimonial, tema de por si vasto y que suscita enconadas polémicas que deberá ser objeto de otra investigación de igual o mayor extensión e importancia.

Sin embargo esta responsabilidad en otrora por la naturaleza ideal y abstracta de las personas morales (Estado), carentes de voluntad propia, se entendía de la siguiente manera, que si algún daño se llegaba a causar, entre este (servidor público) y ente jurídico (Estado), se interponía el acto

de la persona física realizado en cumplimiento de la finalidad de aquella; de ahí que fuera el funcionario quien tenía que responder por los daños irrogados al usuario, tendencia que se tiene establecida en la anterior Constitución.

Lo que no ocurre con la norma en estudio por cuanto hoy en día, como uno de los postulados fundamentales del Estado de Derecho, se plantea la sumisión total e irrestricta del Estado al derecho, es decir el planteamiento de la responsabilidad directa de este por la función de la administración pública en sus distintas reparticiones. Por eso Rafael Entrena Cuesta menciona que “un sistema de responsabilidad de la administración es esencial a la existencia de un Estado de Derecho (Entrena, 1979, vol I pág. 371). En el mismo sentido se manifiesta Eduardo Garcia de Enterría cuando afirma que “El estado de derecho presupone una autolimitación de sus propios poderes por parte del Estado que permite frente a el un ensanchamiento de la esfera jurídica del administrado, ensanchamiento que incluye responsabilidad estatal por actos o hechos que le sean jurídicamente imputables” (García, 1982, vol II, pág. 320).

La finalidad que animó esta transición de la responsabilidad de los funcionarios a la responsabilidad del Estado, no fue otra que la de colocar a las potenciales víctimas frente a un deudor solvente, en aras de la seguridad y la justicia, por lo que su determinación y establecimiento mediante sentencia con la consiguiente condenación del pago de daños y perjuicios al particular o administrado, será la antesala de lo que vendrá en constituirse el ejercicio de la repetición por parte del Estado.

Sobre esta construcción, basada en la idea de que la Constitución representa la voluntad del pueblo frente a la ley que representa la voluntad

de la mayoría, se establecerá el desarrollo normativo que supondrá la acción de repetición, la cual deberá ser asimilada por la ordenación que tengan que generarse aun en las Administraciones Autonómicas como nuevas mayorías democráticas, en función a la utilización y observancia de herramientas, valores y principios propios del sistema centralista expresados en la Constitución Política del Estado.

1.3.2. Legislación internacional respecto a la acción de repetición

En lo concerniente al derecho comparado hemos identificado algunas que se hallan estrechamente vinculados al tema y que fueron de mayor utilidad a la formulación del presente trabajo, entre estas para una mejor comprensión se relaciona el marco constitucional y seguidamente las leyes concernientes, identificando al efecto las legislaciones de otros países.

1.3.2.1. España

Partiendo de la Constitución Política de España de 1978, afirma en el título quinto, intitulado del Gobierno y de la Administración en su Artículo 103 num. Prescribe: *“La administración pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al derecho”* a su turno el Art. 106 num. 2, regula: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”* (Universidad Andina Simón Bolívar, 2006, p. 746, t. II).

En función a esta programación de carácter constitucional, dicho Estado se ha dotado de un marco de desarrollo normativo expresado en la Ley No. 4/1999, de 13 de enero, de modificación de la Ley No. 30/1992 de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, cuya predecesora era la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, introduciendo una nueva regulación adaptada a los principios constitucionales y nueva organización territorial del Estado Español, las que sin embargo durante su aplicación ha generado dificultades, tales como la proliferación de normas reguladoras de procedimientos administrativos, problemas detectados en lo concerniente al silencio administrativo, la revisión de los actos y lo relativo a la responsabilidad patrimonial, son criterios que generaron la modificación de la Ley No. 30/1992 en pro del buen funcionamiento de la Administración Pública, y sobre todo, en los ciudadanos que son los destinatarios de su actuación (exposición de motivos de la Ley No. 4/1999, de 13 de enero, España).

Bajo dicho comprendido en su Artículo 139 establece los principios de la responsabilidad, en sentido de que los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las administraciones públicas de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y que en todo caso el daño alegado habrá de ser efectivo económicamente e individualizando con relación a una persona o grupo de personas, y en el caso de advertirse una responsabilidad conjunta entre varias administraciones públicas estas responderán de forma solidaria (Artículo 140).

El Artículo 145 de la Ley No. 04/1999, expresa que para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial, los particulares exigirán directamente a la administración pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicios, y añade que la administración correspondiente, cuanto hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, o culpa o negligencia graves, previa instrucción del procedimiento que reglamentariamente se establezca, con un aditamento reglada en el segundo párrafo del numeral 2 del indicado precepto que: *“Para la exigencia de dicha responsabilidad se ponderaran, entre otros, los siguientes criterios: El resultado dañoso producido, la existencia o no de intencionalidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso”*

Dichas peculiaridades a motivado a señalar al tratadista Carlos Mario Molina Betancurt que en España según la Ley 4 de 1999, prohíbe la demanda civil contra el empleado, por cuanto la administración responde directamente y exige de oficio al funcionario el pago, mediante la acción de regreso, por una cantidad que siempre es inferior a la que paga el Estado (Molina, 2008, p. 316), justamente en función a los criterios legales que se debe ponderar a tiempo de exigir la acción de regreso.

1.3.2.2.- Italia

En la Constitución de la República Italiana de 22 de diciembre de 1947, en el texto relativo a los Derechos y Deberes de los ciudadanos, en su título primero “De las Relaciones Civiles” en su Artículo 28 consagra: “Los

funcionarios y los empleados del Estado y de las entidades públicas serán directamente responsables, con arreglo a las leyes penales, civiles y administrativas, por los actos realizados en violación de cualesquiera derechos. En estos casos la responsabilidad civil se extiende al Estado y a los entes públicos” (Universidad Andina Simón Bolívar, 2006, t. II, p. 810),

Su programación legislativa se encuentra en la Ley No. 117 de 13 de abril de 1988, que afirma el principio de la resarcibilidad de cualquier daño injusto consiguiente a un comportamiento, acto o disposición de un magistrado, con “dolo” o “culpa grave”, en el ejercicio de sus funciones o bien a consecuencia “de una negativa de justicia” (Artículo 2), Bajo este perfil procesal, es necesario destacar que la responsabilidad para el resarcimiento del daño pesa sobre el Estado, contra el cual el perjudicado puede actuar (Artículo 4), pero en caso de que se compruebe su responsabilidad, el Estado, en determinadas condiciones, puede valerse sobre el magistrado (Artículo 7), al efecto se consideran el examen de la admisibilidad de la acción, el control de las correspondientes presuposiciones, el respeto de los plazos y de la evaluación de la eventual “falta de fundamento manifiesta” (Artículo 5) y la facultad de intervención del magistrado en el juicio contra el Estado (Artículo 6).

Para garantizar la transparencia y la imparcialidad del juicio, en el sistema se ha configurado el traslado de la competencia sobre las causas de que se trata (artículos 4 y 8), para evitar que tal competencia recaiga en un juez del mismo Departamento en el que presta o ha prestado servicio el magistrado cuya actividad se considera haya provocado un daño injusto. Los criterios para indicar al juez competente han sido modificados recientemente por la Ley No. 420/1998, de 2 de Diciembre, precisamente

para evitar todo riesgo de prejuicio en el conocimiento de las causas de que se trata.

De la sincronización legal glosada, resulta preciso enfatizar la facultad de intervención del magistrado en el juicio de resarcibilidad contra el Estado, como ocurre en la legislación colombiana a través del denominado llamamiento en garantía en el proceso de responsabilidad contra el mismo y otro aditamento con la finalidad de velar la transparencia e imparcialidad del juicio de reintegro contra el magistrado generador del daño al Estado, es el traslado de la competencia a un Juez de otro Distrito Judicial, Molina Betancur añade al respecto que el Art. 8 establece los límites al monto que se debe pagar por la reparación directa y a los descuentos mensuales, con algunas excepciones que no puede ser superior a la tercera parte del sueldo neto en un año, percibido en el momento de la interposición de la acción, a menos que el daño se haya cometido con dolo (Molina, 2008, p. 318)

1.3.2.3.- Colombia

La Constitución Política de la República de Colombia en materia de responsabilidad estatal actualizada hasta el Decreto 2576 de 27 de julio de 2005, en su Artículo 6 regula: *“Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”*, en correspondencia de dicho precepto el Artículo 90 establece: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la Reparación Patrimonial de uno de tales daños, que haya sido*

consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra este” (Universidad Andina Simón Bolívar, 2006 t. 1, p. 350, 368)

En función a este marco constitucional, el Estado Colombiano cuenta actualmente con la Ley No. 678 de 3 de agosto de 2001, mediante el cual se reglamenta la determinación de la responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición, cuya conjunto normativo regula la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos y de los particulares que desempeñan funciones públicas considerando entre estos al contratista, el interventor, el consultor y el asesor en lo concerniente a la celebración, ejecución y liquidación de los contratos que celebren con las entidades estatales, a través del ejercicio de la acción de repetición, identificada como una acción civil de carácter patrimonial, cuya finalidad se halla orientada a garantizar los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, independientemente de los fines retributivo y preventivo.

En relación al llamamiento en garantía determina su procedencia en el proceso de responsabilidad contra la entidad pública con fines de la acción de repetición,

En lo concerniente a la jurisdicción y competencia, menciona que es competente el juez o tribunal ante el que se tramita el proceso de responsabilidad patrimonial contra el Estado de acuerdo con las reglas de competencia señaladas en el Código Contencioso Administrativo, dicha normativa concierne a la jurisdicción de lo contencioso administrativo compuesto por los juzgados administrativos, tribunales administrativos y

consejo de estado que pertenecen a la rama judicial de acuerdo al Artículo 11 de la Ley No. 270 de 1996, modificado por la Ley No. 585 de 2000.

Cuando la repetición se ejerza contra el Presidente o el Vicepresidente de la República o quien haga sus veces, senadores y ministros de despacho, Directores de Departamentos administrativos, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Defensor del Pueblo, Magistrados de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo Superior de la Judicatura, de los tribunales superiores del Distrito Judicial, de los tribunales Administrativos y del Tribunal Penal Militar conocer privativamente y en una instancia la sala de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado, si la acción se intentare en contra de varios funcionarios, será competente el juez que conocería del proceso en contra del de mayor jerarquía.

Respecto al plazo para su planteamiento, expresa que ella no puede ser superior a los seis meses siguientes al pago total o al pago de la última cuota efectuado por la entidad pública y debe deducirla el personero de la persona jurídica de derecho público directamente perjudicada con el pago de dicha suma, bajo causal de destitución, pudiendo en tal caso ser accionada por el Ministerio Público, el Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de la Dirección de Defensa Judicial de la Nación cuando la perjudicada con el pago sea una entidad pública del orden nacional, teniéndose prohibida su desistimiento, su procedimiento se halla subordinado a lo regulado en el Código Contencioso Administrativo para las acciones de reparación directa.

La sentencia ejecutoriada que declare la responsabilidad civil patrimonial de los agentes estatales, por vía del llamamiento en garantía o el auto

aprobatorio de la conciliación extrajudicial debidamente ejecutoriado, prestara merito ejecutivo por vía de la jurisdicción coactiva a partir del momento en que se presente incumplimiento por parte del funcionario.

En cuanto al llamamiento en garantía dentro los procesos de responsabilidad en contra del Estado relativos a controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad pública directamente perjudicada o el ministerio público, podrán solicitar el llamamiento en garantía del agente frente al que aparezca prueba sumaria de su responsabilidad al hacer actuado con dolo o culpa grave, para que en el mismo proceso se decida la responsabilidad de la administración y la del funcionario (Artículo 19)

En la sentencia que ponga fin al proceso de responsabilidad en contra del Estado, el juez o magistrado se pronunciara no solo sobre las pretensiones de la demanda principal sino también sobre la responsabilidad del agente llamado en garantía y la repetición que le corresponda al estado respecto de aquel (Artículo 22)

Finalmente en relación a las medidas cautelares, son procedentes las de embargo y secuestro según las reglas del Código de Procedimiento Civil, igualmente se podrá pedir y decretar la inscripción de la demanda de bienes sujetos a registro, ante las autoridades judiciales que se encuentra conociendo la acción de repetición o del llamamiento en garantía y esta debe practicarse antes de la notificación del auto admisorio de la demanda o el auto que admite el llamamiento y que tal registro no pone los bienes fuera del comercio pero quien los adquiera con posterioridad, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes. En caso de que la sentencia de repetición o del llamamiento en garantía condene al

funcionario, se dispondrá el registro del fallo y la cancelación de los registros de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones del dominio efectuados (Artículo 26), en su defecto estas podrán levantarse: cuando terminado el proceso el agente estatal sea absuelto de la pretensión de repetición y cuando los demandados o vinculados al proceso presten caución en dinero o constituyan garantía bancaria o de compañía de seguros por el monto que el juez señale para garantizar el pago de la condena. Esta causal procederá dentro del proceso de repetición, del llamamiento en garantía, así como en el de ejecución del fallo (Artículo 29) (Colombia, Diario Oficial No. 44.509 de 4 de agosto de 2001)

1.3.2.4.- Ecuador

La actual Constitución Política del Estado de Ecuador regula en el Artículo 11.- numeral 9.- que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables de los daños producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado e inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal

sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.

El indicado precepto de igual manera recoge la responsabilidad directa del Estado y prevé el derecho de repetición del Estado en contra de los funcionarios responsables, sin embargo aun hasta la actualidad no cuenta con una norma a su efecto que posibilite su ejercicio.

1.3.2.5.- Uruguay

La Constitución Política de la República Oriental del Uruguay de 1967, actualizada hasta la reforma del 31 de octubre de 2004, prescribe lo que sigue en materia de responsabilidad del Estado y repetición: Artículo 23 “Todos los jueces son responsables ante la ley, de la mas pequeña agresión contra los derechos de las personas, así como por separarse del orden de proceder que en ella se establezca” Artículo 24 “El Estado, los Gobiernos Departamentales, los Entes Autónomos, los Servicios Descentralizados y, en general, todo órgano del Estado, serán civilmente responsables del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección”, y Artículo 25 “Cuando el daño haya sido causado por sus funcionarios, en el ejercicio de sus funciones o en ocasión de ese ejercicio, en caso de haber obrado con culpa grave o dolo, el órgano público correspondiente podrá repetir contra ellos, lo que hubiere pagado en reparación, (ibid, t. II, p. 1247).

A su efecto el Estado de Uruguay cuenta con el Decreto 39/006 de 23 de octubre de 2006, relativa a Sentencias Judiciales, laudos arbitrales o situaciones derivadas del Artículo 24 de la Constitución de la República

contra el Estado. Erogaciones y régimen, en cuyo Artículo 2 expresa: “El Ministerio de Economía y Finanzas pagara los montos resultantes de las sentencias de condena contra el Estado...”, una vez recibido el oficio del Juzgado competente, individualizando los autos, el inciso, la unidad ejecutora condenada y comunicando: la suma concreta a depositar en el termino de 45 días contados a partir de que reciba el oficio (Artículo 6), efectuado el pago, la Tesorería General de la Nación deberá comunicarlo a la Unidad Ejecutora y al Juzgado competente, a su turno el Artículo 8 regla que “ Una vez cancelada la obligación, la Unidad Ejecutora iniciará un procedimiento administrativo tendiente a determinar si corresponde promover la acción de repetición contra el funcionario o los funcionarios responsables del daño causado, de acuerdo a lo establecido por el Artículo 25 de la Constitución de la República, remitiendo al Ministerio de Economía y Finanzas copia autenticada de todos los antecedentes administrativos y judiciales relacionados al caso y su opinión sobre la procedencia de ejercer la acción de repetición, y luego de recibidos los antecedentes antes referidos, se recabará la opinión jurídica de la Asesoría Letrada del Ministerio de Economía y Finanzas y se dará vista al funcionario o funcionarios responsables del daño causado por el término de diez días hábiles, en forma previa a la Resolución del Poder Ejecutivo que ordene la promoción de la acción de repetición, mediante el acto administrativo correspondiente (Artículo 9).

Como se podrá observar la regulación oriental resulta muy efectiva en cuanto al pago resarcitorio que debe obrar el Estado, asimismo conviene para ambos casos de la responsabilidad del Estado y repetición un trámite de carácter administrativo, donde intervienen el Ministerio de Economía y Finanzas, el letrado patrocinante del Estado, el jefe inmediato y el gerente financiero de la unidad ejecutora, el tribunal de cuentas, la tesorería

general de la nación, el juzgado competente y el funcionario responsable; para imponer el monto de la condena, se acude a las cuantías señaladas en casos similares. Esta acción es discrecional; el dolo y la culpa grave son aspectos que se establecen dentro del proceso, toda vez que las calificaciones que sobre el tema haga la administración no obligan al juez (Ettlin, 2006, p.22)

1.3.2.6.- Argentina

La primera ley de responsabilidad del Estado sancionada por la Confederación Argentina data de 1859, y es la Ley No.224, que estableció en ese momento histórico la responsabilidad del Estado por los actos u omisiones de los funcionarios públicos legítimamente designados en el principio de la organización nacional, donde no se distinguía si el acto era lícito o ilícito, solamente se debía constatar un perjuicio, a su vez, el perjuicio ocasionado por un funcionario público hacia responsable directamente al Estado.

En la actualidad el Artículo 1112 del Código Civil establece mas allá de su propia materia cuando regla: “Los hechos y las omisiones de los funcionario públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este título”, el indicado precepto surgió de la doctrina enseñada por Aubry y Rau en su Cours de Droit Civil Francais (Paris, 1871, t. IV. P. 758) y se ha sostenido que “El Estado representado por los diversos funcionarios y administraciones o entidades públicas es, como todo comitente, responsable de los daños causados por sus empleados, agente o servidores en el ejercicio de sus funciones o de su servicio” (Mosset, 1995, p. 771). Sin embargo la acentuada polémica

radica en catalogar a esta como una norma de derecho civil o de derecho público, instalada e interpolada en el Código Civil, independientemente que tal precepto fundamenta la responsabilidad objetiva, directa, por acto lícito o ilícito del Estado alcanzando al Poder Ejecutivo, al poder Judicial y al Poder Legislativo. Cassagne en una de sus fundamentaciones expresa que el principio que funda la responsabilidad del Estado no es, como sostiene Marienhoff, en la remisión genérica a las normas del sistema constitucional y del ordenamiento jurídico que harían responsable al Estado. Por cuanto lo que ocurre es que la norma del Artículo 1112 no es de derecho civil, sino materialmente de derecho público (Cassagne, 1998, t. I, p. 285). Haciendo hincapié inclusive al año en que se redactó el Código Civil que data de 1855, no obstante aprobarse en 1869, lo que confirma la tesis que sostiene la no diferenciación de derechos en cuerpos normativos distintos, sino el imperio de la concepción de la ley como expresión de la voluntad general.

En relación al reintegro a favor del Estado, Agustín A. Gordillo expresa que “la restricción que nadie ha establecido es frente al Estado, pero precisamente, es este aspecto el que pudiera ser proclive a discusiones. No cabe duda de que el funcionario es responsable frente al Estado, por el Artículo 1112, pero su funcionamiento no es muy claro, concluyendo que existe una responsabilidad contractual del funcionario hacia su principal el Estado” (Tratado de Derecho Administrativo, parte general t.II:edic macchi, p XXI-5 y XX-7), el sostenimiento de esta teoría la postula en función a la existencia de una responsabilidad conjunta del Estado y funcionario público, donde la mancomunidad simple operaría no como solución de fondo, sino como paso o trámite intermedio, cuyo cumplimiento es necesario realizar en forma previa, antes de poder hacer responsable por el todo al Estado y en el último caso de que el Estado paga la totalidad de la deuda tiene ya una sentencia que con autoridad de cosa juzgada declara

cual es la responsabilidad del funcionario: él puede entonces administrativamente hacer cargo al agente por lo que debió pagar, sin necesidad de tener que hacer un juicio civil para determinar la procedencia y el monto de la indemnización (Gordillo,1997, p XXI-31-32)

El Código Civil argentino a su turno en relación a la acción de reintegro prevé en el Artículo 1109.- Todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio. Esta obligación es regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil. Cuando por efecto de la solidaridad derivada del hecho uno de los coautores hubiere indemnizado una parte mayor que le corresponde, podrá ejercer la acción de reintegro (Mosset & Piedecabras, 2022, p. 295). Con la aclaración de que en lo concerniente a la responsabilidad pública opera no por régimen de solidaridad, sino de concurrencia como tiene explicado Gordillo líneas arriba. Por último la Ley No. 24.156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional señala (ibid p.296) en su Artículo 130 expresa “Toda persona física que se desempeñe en las jurisdicciones o entidades sujetos a la competencia de la Auditoría General de la Nación responderá de los daños económicos que por su dolo, culpa o negligencia en el ejercicio de sus funciones sufran los entes mencionados, siempre que no se encontrare comprendida en regímenes especiales de responsabilidad patrimonial”

Lo más notorio de esta legislación, es la posibilidad que brinda de un proceso administrativo para la repetición a favor del Estado y la identificación de una responsabilidad por parte del Estado frente al administrado de carácter concurrente y conjunto con el servidor público.

PARTE II

ASPECTOS PRÁCTICOS

1. RESULTADOS DE LA ENCUESTA

Para determinar las dimensiones de la variable dependiente, saberes de contenido de investigación científica, se realizó el análisis estadístico tomando en consideración los siguientes pasos:

- ✓ El vaciado de datos correspondientes a los jueces que se realizó bajo un ordenamiento factorial.
- ✓ Se utilizó herramientas estadísticas como ser tablas de frecuencia e histogramas.
- ✓ El software utilizado para el procesamiento de la información recolectada, fue el paquete estadístico para las Ciencias Sociales (SPSS).

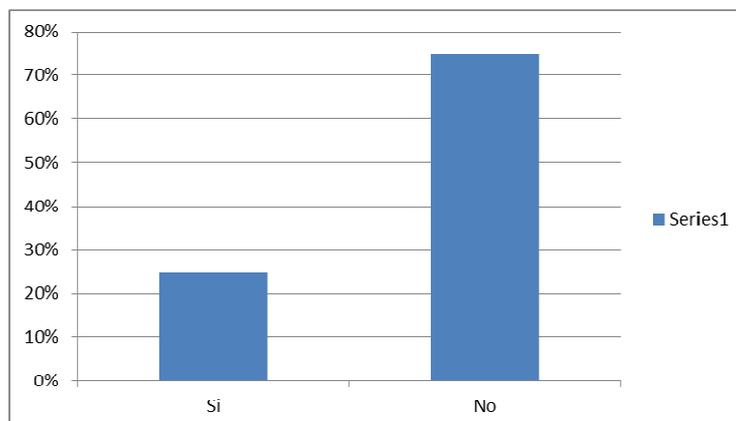
En base a estas consideraciones, a continuación se presentan los resultados de las dimensiones de la variable dependiente de la investigación, procedimiento administrativo y de la variable independiente ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado.

Resultados de la pregunta No. 1.- ¿Se aplica actualmente el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado respecto a la repetición que debe realizar el Estado para la restitución del pago hecho por la reparación patrimonial de daños y perjuicios en contra de los servidores públicos?, se presenta en la Tabla N° 1 y Gráfico N° 1.

Tabla N° 1

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Si	2	25%
No	6	75%
Total	8	100%

Gráfico N° 1



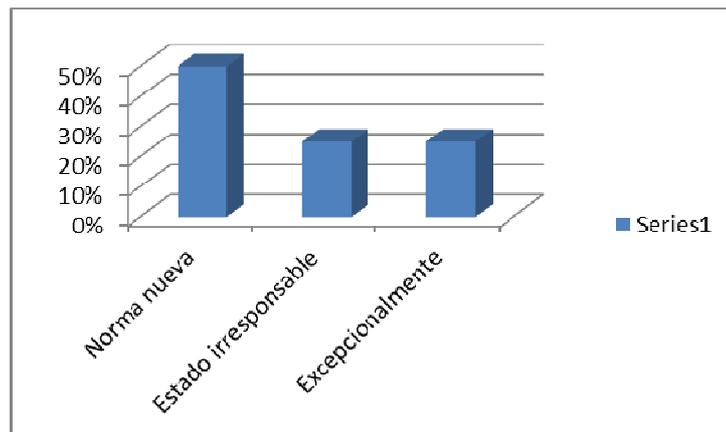
Se observa de los datos obtenidos en la Tabla N° 1 y Gráfico N° 1 que la población encuestada manifiesta en un 25% que se aplica actualmente el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado respecto a la repetición que debe realizar el Estado para la restitución del pago hecho por la reparación patrimonial de daños y perjuicios en contra de los servidores públicos, mientras que un 75 % respondió negativamente

Resultados de la pregunta 1.1.: ¿Cuáles son las razones comunes?, se presentan en la Tabla N° 2 y Gráfico N° 2.

Tabla N° 2

Categoría	Frecuencia	Porcentaje
Norma nueva	4	50%
Estado irresponsable	2	25%
Excepcionalmente	2	25%
Total	8	100%

Gráfico N° 2



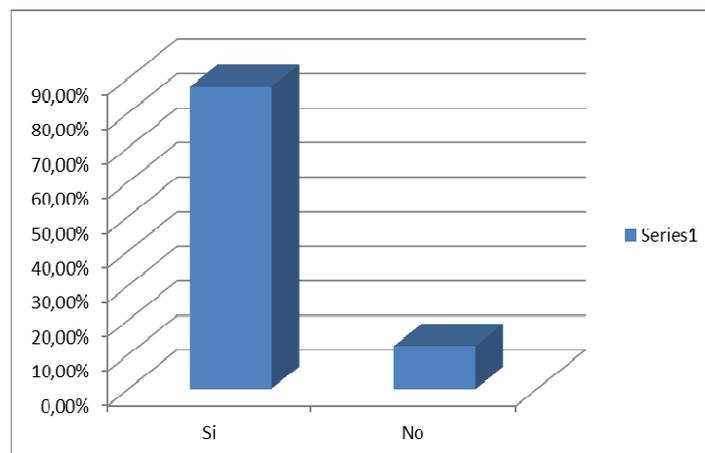
Se observa en la tabla N° 2 y gráfico N° 2 en relación a la respuesta positiva que el 25% de encuestados contestan que la repetición es excepcional, en relación a la respuesta negativa, el otro 25% atribuye a que el Estado es irresponsable y finalmente el restante 50% que es una norma nueva

Los resultados de la pregunta No. 2: ¿Es una necesidad imperiosa el ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado?, se presenta en la Tabla N° 3 y Gráfico N° 3

Tabla N° 3

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Si	7	87,5%
No	1	12,5%
Total	8	100%

Gráfico N° 3



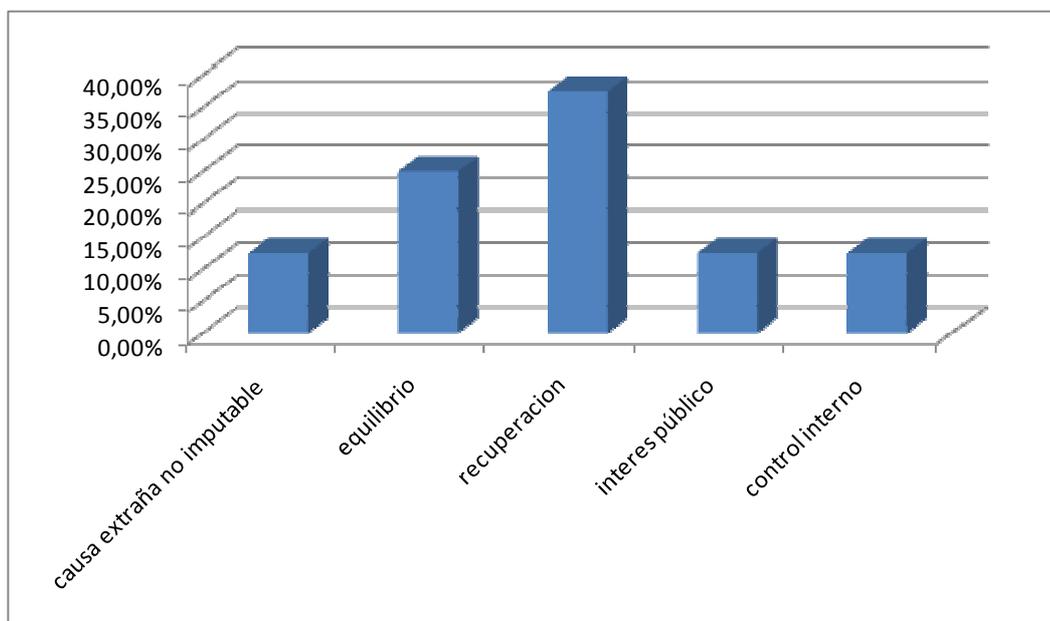
Se observa de los datos obtenidos en la Tabla N° 3 y Gráfico N° 3 que la población encuestada manifiesta en un 87,50% que es una necesidad el ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado, mientras que un 12,50% respondió negativamente.

Los resultados de la pregunta No. 2.1.: ¿Por qué?

Tabla N° 4

Categoría	Frecuencia	Porcentaje
Causa ext. no imputable.	1	12,5%
Equilibrio	2	25%
Recuperación	3	37,50%
Interés público.	1	12,5%
Control interno	1	12,5%
Total	8	100%

Gráfico N° 4



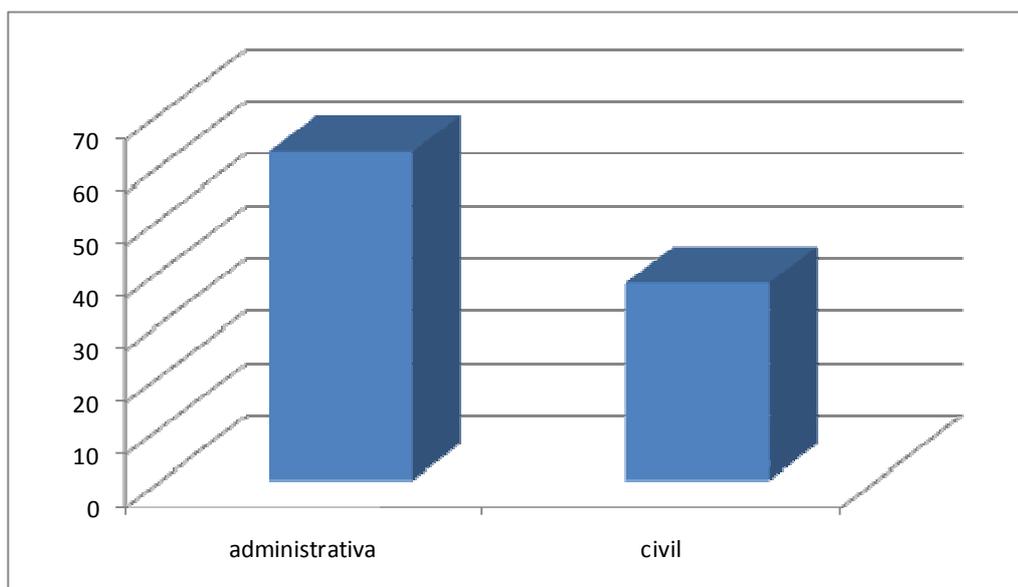
Se observa de los datos obtenidos en la Tabla N° 4 y Gráfico N° 4 que en relación a la respuesta negativa un 12,50% refiere que ella pueda obedecer a una causa extraña no imputable al servidor público y en cuanto a la respuesta positiva encontramos cuatro posibilidades un 25% que refiere a un principio de equilibrio; 37,50% se apunta por la recuperación de dineros; 12,50% por interés público y un 12,50% en razón de un control interno de la administración pública.

Los resultados de la pregunta No. 3.: ¿Constituye un medio procesal idóneo sustanciar la acción de repetición por parte del Estado en la vía administrativa o civil?, se presenta en la tabla 5 y gráfico 5.

Tabla N° 5

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Administrativa	5	62,50%
Civil	3	37,50%
Total	8	100%

Gráfico N° 5



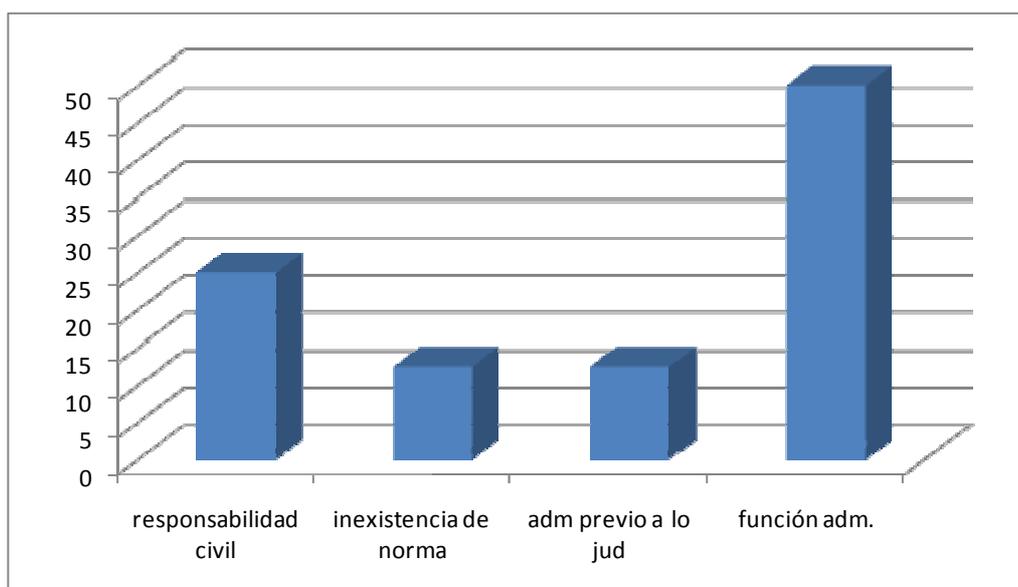
Se infiere de los datos obtenidos en la Tabla N° 5 y Gráfico N° 5 que un 37,5 % se expresa en sentido de que la vía civil constituiría un mecanismo procesal que permita al Estado el ejercicio de la acción de repetición y el otro 62,50% se identifica con la vía administrativa judicial.

Los resultados de la pregunta No. 3.1.: ¿Por qué?

Tabla N° 6

Categoría	Frecuencia	Porcentaje
Emerge de una responsabilidad civil	2	25%
Inexistencia de norma expresa	1	12,5%
Trámite administrativo es previo a lo judicial	1	12,50%
Relacionada a actividad administrativa.	4	50,00%
Total	8	100%

Gráfico N° 6



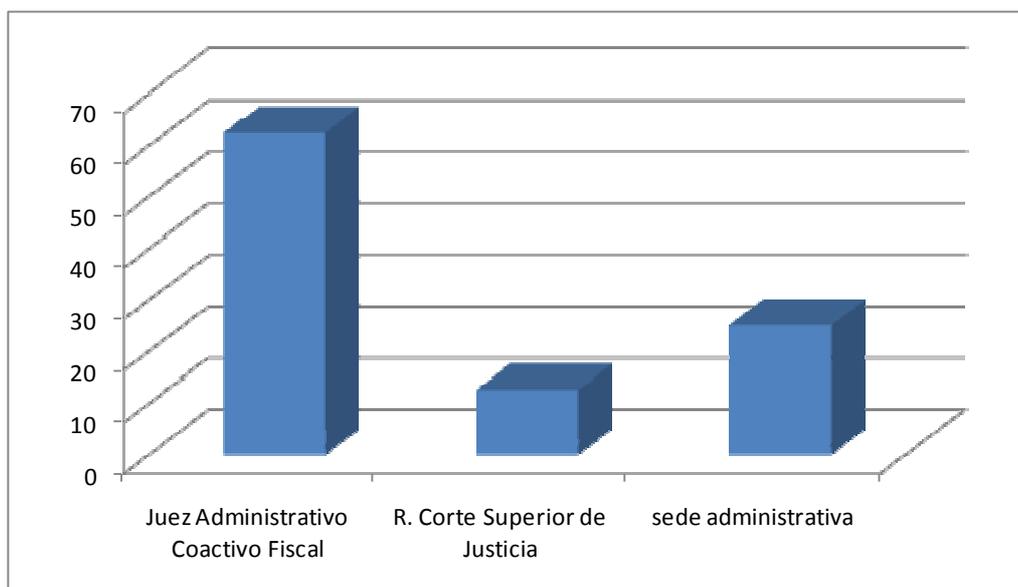
En la Tabla N° 6 y Gráfico N° 6 quienes atribuyen una acción civil lo hacen en función a que refiere a una responsabilidad civil (25%) y a la inexistencia de norma expresa (12,50%) en cuanto a la posición administrativa aluden a que el trámite administrativo es previo a lo judicial (12,50%) y porque esa relacionada a la función administrativa de carácter público (50%),

Los resultados de la pregunta No. 4: ¿Quién debe ser la autoridad competente para conocer la acción de repetición por la vía administrativa?, se presenta en la tabla 7 y grafico 7.

Tabla N° 7

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Juez Administrativo Coactivo Fiscal	5	62,50%
R. Corte Superior de Justicia	1	12,50%
Sede Administrativa	2	25,50%
Total	8	100%

Grafico N° 7



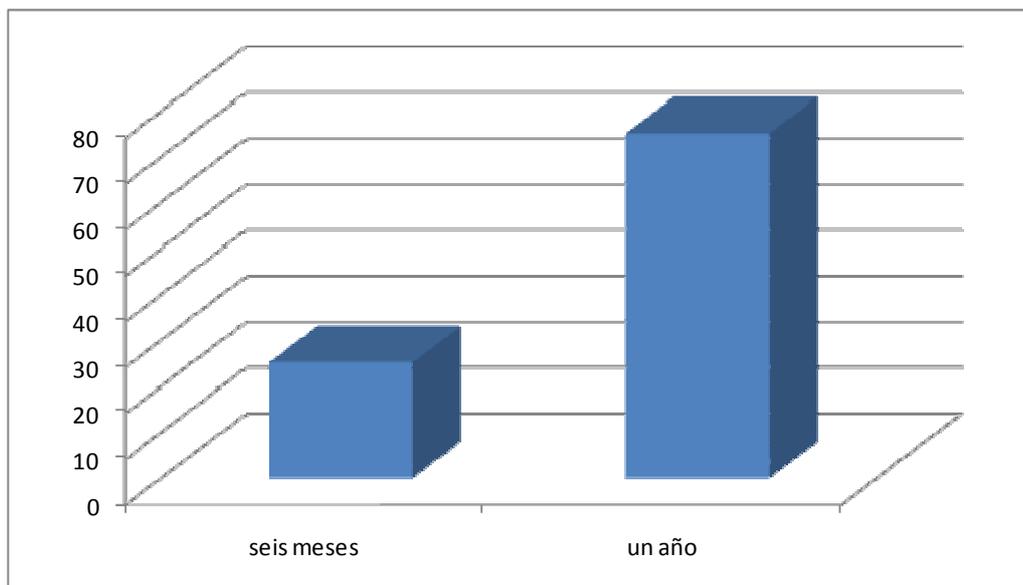
En la Tabla N° 7 y Gráfico N° 7 el 62,50% reconocen competencia para el conocimiento de la acción de repetición al Juez Administrativo Coactivo Fiscal un 12,50% a la R. Corte Superior de Justicia y un 25% en sede administrativa

Los resultados de la pregunta No. 5. ¿Cuál sería el plazo para deducir la acción de repetición? Se presenta en la tabla 8 y grafico 8.

Tabla N° 8

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Seis meses	2	25%
Un año	6	75%
Total	100%	100%

Gráfico N° 8



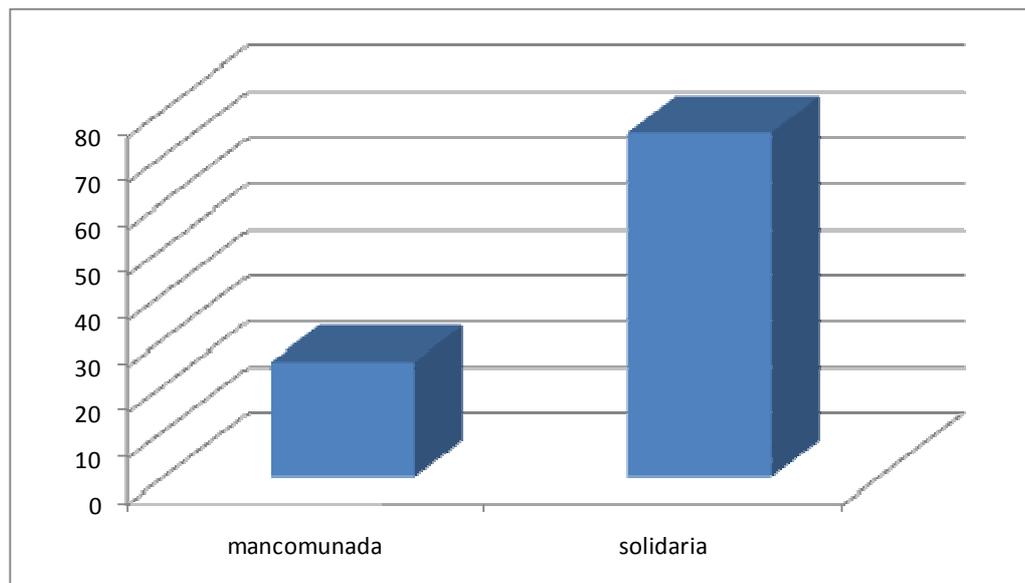
De la observación contenida en la Tabla N° 8 y Gráfico N° 8, se colige que el 75% apoya la noción de que la interposición de la acción de repetición debe plantearse dentro de los seis meses contados a partir del pago efectuado por el Estado al particular y un 25% en el plazo de un año.

Los resultados de la pregunta No. 6 ¿La responsabilidad debe ser mancomunada respecto a aquellos servidores públicos que fueron demandados en al acción de repetición por parte del Estado?, se presenta la tabla 9 y grafico 9.

Tabla N° 9

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Si	2	25%
No	6	75%
Total	100%	100%

Grafico N° 9



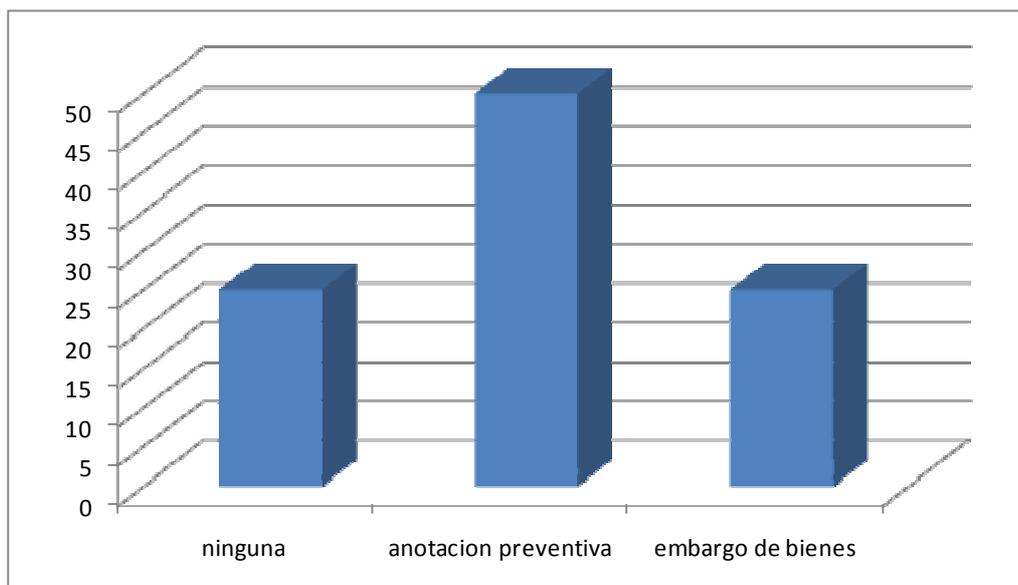
Se infiere de los datos obtenidos en la Tabla N° 9 y Gráfico N° 9 que un 75% se apunta en sentido de que la responsabilidad de los funcionarios demandados en acción de repetición, deben responder de manera solidaria y un 25% en forma mancomunada.

Los resultados de la pregunta No. 7 ¿Qué diligencias y procedimientos de cumplimiento de esta responsabilidad se deben considerar ante la insolvencia de los demandados en la acción de repetición planteada por el Estado? Se presenta en la tabla 10 y grafico 10.

Tabla N° 10

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Ninguna	2	25%
Anotación preventiva de bienes sujetos a registro	4	50%
Embargo de bienes	2	25%
Total	100%	100%

Gráfico N° 10



De la Tabla N° 10 y Gráfico N° 10, se tiene que el 75% de los encuestados refieren que debe adoptarse medidas precautorias 50% por la anotación preventiva, 25% por el embargo y un 25% se expresa en sentido negativo.

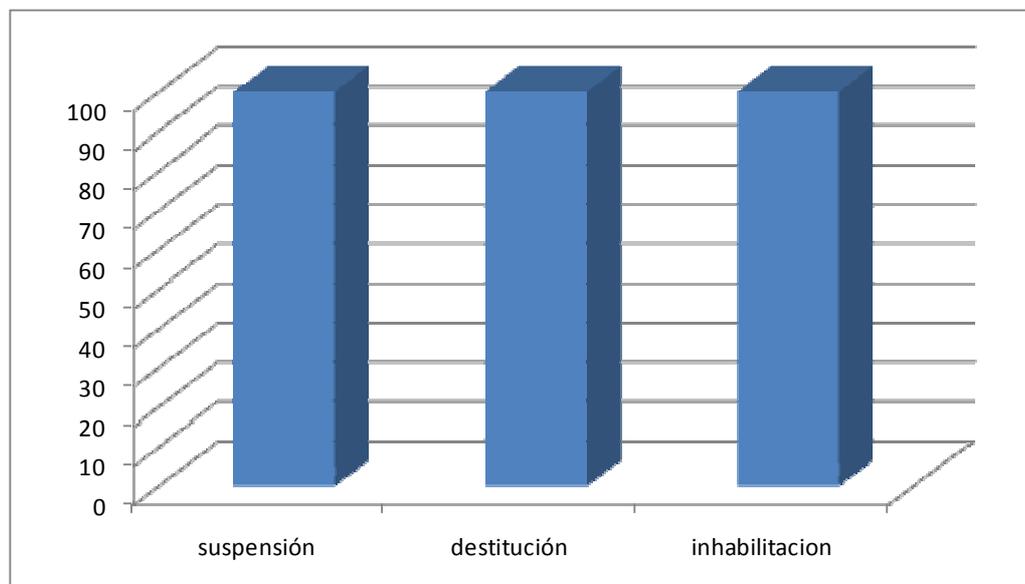
Los resultados de la pregunta No. 8.- ¿Cuáles serían las consecuencias legales ante la existencia de una sentencia condenatoria contra el servidor

público, independientemente de tener que rembolsar pecuniariamente al Estado? Se presenta en la tabla 11 y grafico 11.

Tabla Nº 11

CATEGORÍA	Frecuencia	Porcentaje
Suspensión	8	100%
Destitución	8	100%
Inhabilitación	8	100%
Total	100%	100%

Grafico 11



De la tabla 11 y grafico 11, se comprueba que el 100% de los encuestados refieren como sanciones administrativas la suspensión y destitución de las funciones públicas y la inhabilitación en tanto no pague al Estado.

2. MATRIZ DE DOSIMASIA DE LA HIPÓTESIS.

En la Tabla No. 12, se presentan los resultados sistematizados de la variable dependiente, ejercicio de la acción de repetición prevista en el Artículo 113 – II de la Constitución Política del Estado por el Estado

VARIABLE DEPENDIENTE	DIMENSIÓN	INDICADOR	INSTRUMENTO
Se permite el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Art. 113 – II de la Constitución Política del Estado, por parte del Estado	Acción de repetición	Determinar si se aplica el Artículo 113-II de la Constitución Política del Estado	Cuestionario Si <input type="checkbox"/> No <input checked="" type="checkbox"/>
		Establecer la importancia de la acción de repetición en favor del Estado	Si necesario <input checked="" type="checkbox"/> No necesario <input type="checkbox"/>

En la Tabla No. 13 se presentan los resultados sistematizados de la variable independiente, ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado, mediante un procedimiento administrativo.

VARIABLE INDEPENDIENTE	DIMENSIÓN	INDICADOR	INSTRUMENTO
Procedimiento administrativo.	Acción de repetición	Establecer la pertinencia de la acción de repetición por parte del Estado por la vía administrativa	Cuestionario Si <input checked="" type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>
	Competencia	Establecer la competencia de la acción de repetición	Juzg. Adm Coac. <input checked="" type="checkbox"/> Sede admitiva. <input type="checkbox"/>
	Plazo	Determinar el plazo para plantear la acción de repetición	6 meses <input checked="" type="checkbox"/> 1 año <input type="checkbox"/>
	Demandados	Establecer si la responsabilidad debe ser mancomunada o solidaria	Mancomunada <input type="checkbox"/> Solidaria <input checked="" type="checkbox"/>
			Si <input checked="" type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>

La matriz de dosimasia de la hipótesis, permite reconocer que:

- ✓ Los saberes de contenido conceptual son parcialmente insuficientes en los administradores de justicia, con relación al contenido

sustantivo y de carácter procesal de lo que representa la acción de repetición por parte del Estado que al ser de carácter público supone la necesidad de un procedimiento administrativo judicial propio.

- ✓ Lo esgrimido se deduce de la encuesta efectuada, donde el 75% desconoce de un procedimiento propio para la acción de repetición inmersa en el Art. 113 – II de la Constitución Política del Estado, atribuyéndolo a su novedosa programación normativa, revelando su necesidad en un factor de 87,50% y un 62,5% mediante una acción administrativa judicial ante Juez Administrativo Coactivo Fiscal en similar porcentaje.
- ✓ Los encuestados reconocen la necesidad imperiosa para su implementación mediante una norma de carácter especial.
- ✓ De igual manera atribuyen la competencia a los Juzgados Administrativos, Coactivos, Fiscales.
- ✓ La formulación de la demanda debe ser efectuada dentro el plazo legal de seis meses a partir del pago total efectuado por el Estado contra los servidores públicos o ex servidores públicos que responden de manera solidaria.
- ✓ Atento la relación de datos extraídos de la encuesta efectuada se tiene confirmado de esta manera la hipótesis de investigación.

CAPÍTULO III

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1.- CONCLUSIONES

1.1.- CONCLUSIONES A PARTIR DE LOS OBJETIVOS ESPECIFICOS

IDENTIFICAR LOS ASPECTOS SUSTANTIVOS Y PROCESALES QUE POSIBILITEN LA ESTRUCTURACIÓN DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN A LA LUZ DE LA NORMA CONSTITUCIONAL VIGENTE.

- La constitucionalización de la acción de repetición a favor del Estado, implica su cumplimiento y acatamiento obligatorio por las Autoridades encargadas de ejercitarlas, bajo apercibimiento de destitución del cargo y procesamiento penal por incumplimiento de deberes.

- El sustento de la acción de repetición se encuentra en la supremacía de la constitución y se halla circunscrita en su más plena justificación en el ámbito del derecho público, al encontrarse estrechamente vinculados en su conformación a variables relativas al Estado, su administración y funcionamiento que supone una obligada relación del Derecho Constitucional y Derecho Administrativo.

- Tiende a velar por el interés público y conservación del erario nacional, para que el Estado pueda cumplir los fines y funciones esenciales a favor del conjunto de la sociedad, plasmadas en el Artículo 9 de la Constitución Política del Estado.

- En el ámbito sustancial implica la existencia de la condenación al Estado al pago de una suma de dinero como emergencia del daño generado al administrado por el o los o ex servidores públicos en ejercicio de la función pública, surgiendo de esta manera un vínculo jurídico entre el Estado y el o los o ex servidores públicos llamados a repetir solidariamente a favor del primero.
- El objeto de esta relación jurídica, refiere a una prestación de carácter pecuniario público, por ello el mantenimiento de valor al momento del pago total resulta esencial.
- En lo concerniente al ámbito procesal, se identifica como una acción de derecho público constitucional administrativo, dependiente y emergente de otro proceso principal de carácter equitativo, retributivo - patrimonial, autónoma y sancionatoria.

ANALIZAR LA LEGISLACION NACIONAL E INTERNACIONAL RESPECTO A LA ACCION DE REPETICION.

- La antesala de la norma constitucional en estudio, revelaba la responsabilidad directa del funcionario público frente al administrado como se tiene dispuesto en el Artículo 12, 13 y 15 de la Ley No. 2026, que por el principio de especialidad de la norma primaba aun de lo previsto en el Artículo 32 de la Ley No. 1178, que dice de la responsabilidad del Estado por la autoridad responsable del daño y la repetición consiguiente y por ello el estudio de la repetición pública es incipiente.

- La ahora constitucionalizada responsabilidad directa del Estado frente al administrado y la acción de repetición contra el servidor público, tiene como aspiración la conservación de los principios ético – morales teko kavi (vida buena) y ñandereko (vida armoniosa) que comporta la preservación de los derechos, deberes y garantías constitucionales, en un plano de igualdad y en función a los valores de respeto, equilibrio, bienestar común y responsabilidad.
- En España la responsabilidad directa del Estado frente al usuario se halla plasmado en la constitución al igual que la nuestra, en cuanto a la repetición frente a la autoridad y demás personal a su servicio se ejerce luego de haber indemnizado a los lesionados y de oficio previa instrucción del procedimiento de la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo o culpa o negligencia graves y en función a criterios legales que se debe ponderar a tiempo de exigir el regreso.
- La legislación Italiana refiere a una responsabilidad civil extensiva al Estado y entes públicos y permite la participación del funcionario responsable del daño en el juicio contra el Estado y para garantizar la acción de regreso de manera transparente e imparcial sugiere el traslado de competencia a otra repartición con facultades jurisdiccionales.
- En Colombia la responsabilidad directa del Estado y repetición, son parámetros definidos en el marco constitucional, que cuenta específicamente con una norma reglamentaria para la repetición (Ley No. 678 de 2001), que posibilita su consecución ante el tribunal administrativo que forma parte de la rama judicial, mediante una

acción de reparación directa atendiendo inclusive la calidad de los sujetos demandados, otro aspecto relevante la facultad del Estado para ejercer el llamamiento en garantía del o los servidores públicos comprometidos en el proceso de responsabilidad contra el Estado, así como las medidas cautelares que pueden ser solicitadas en diferentes momentos y el plazo para el entablamiento de la acción de repetición.

- Ecuador con la actual Constitución cuenta con una peculiaridad en su proposición al identificar las implicancias judiciales generadoras de responsabilidad directa al Estado, independientemente de la repetición que corresponda.
- En Uruguay de igual manera se halla programada la repetición, de acuerdo a su legislación procederá previo procedimiento administrativo tendiente a determinar si corresponde o no promover la acción de repetición contra los funcionarios responsables.
- En la legislación argentina la responsabilidad directa del Estado y la acción de repetición se halla regulado en el Código Civil donde se identifica como acción de reintegro en función a una responsabilidad de carácter contractual del funcionario hacia su principal el Estado, mediante un procedimiento administrativo, sin tener que hacer un juicio civil para determinar la procedencia y el monto de la indemnización.

PROPONER UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO QUE PERMITA EL EJERCICIO DE LA ACCION DE REPETICIÓN PREVISTA EN EL ARTICULO 113 – II DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO.

- Atendiendo la exigencia de una respuesta inmediata a la protección del derecho del Estado que entraña un interés común, la existencia de una obligación unilateral de los demandados a pagar, la responsabilidad solidaria del o los o ex servidores públicos, la inexistencia de contradictorio en la exigencia del pago pecuniario se propone un proceso monitorio para el ejercicio de la acción de repetición “Proceso coactivo administrativo”
- Dicha acción deba ser entablada ante el Juez Administrativo Coactivo Fiscal y en segunda instancia ser conocida por la Sala Social Administrativa de los Tribunales Departamentales.

1.2. CONCLUSIONES A PARTIR DEL OBJETIVO GENERAL

DETERMINAR LA NECESIDAD DE UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO QUE PERMITA EL EJERCICIO DE LA ACCION DE REPETICION PREVISTA EN EL ARTICULO 113 – II DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DEL ESTADO POR PARTE DEL ESTADO

El ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado frente a los servidores públicos responsables implica la concurrencia de intereses de carácter público y no particulares que están libradas a la voluntad de sus titulares de ejercitarlas o no.

Por ello la acción de repetición regulada en la Constitución Política del Estado difiere en su contenido y características a la establecida en el ámbito civil en lo referente a la repetición por pago de lo no debido y aun

por la responsabilidad del patrón o comitente atento el voto del Art. 993 - II del Código Civil, que ineludiblemente se sujetara a un proceso de conocimiento.

La experiencia de países tomados en cuenta en la legislación comparada, demuestra que el procedimiento para la repetición a favor del Estado es de carácter administrativo judicial por cuanto comprende categorías jurídicas propias al ser una acción de reparación directa.

Atendiendo los condicionamientos y características que identifican la acción de repetición por parte del Estado aun a través de la legislación comparada, se concluye que el Estado Boliviano carece de un instrumento legal a su efecto, siendo por consiguiente su desarrollo normativo una necesidad imperiosa.

En este sentido se manifiesta la encuesta efectuada, que identifica la ausencia de norma para la aplicación del Artículo 113 – II de la Constitución Política del Estado en un 75% ratificando la necesidad de su incorporación mediante desarrollo normativo en un 87,5% a través de la vía judicial administrativa reconociendo competencia al Juez Administrativo Coactivo, Fiscal en un porcentaje del 62,50%.

2. RECOMENDACIONES

- Recomendar la aprobación de la propuesta que regule la acción de repetición a favor del Estado.
- Recomendar al Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha contra la Corrupción para que la formulación normativa de la acción de repetición

sea con la participación del Consejo Nacional de Lucha contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito y Legitimación de Ganancias Ilícitas en función a la atribución que tiene de proteger y recuperar el patrimonio del Estado.

- Remitir el presente trabajo a conocimiento y consideración del Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha contra la Corrupción.
- Recordar que la función pública no es una finalidad en si misma sino de servicio en favor de la sociedad
- Recomendar a la MAE de las distintas reparticiones que deberán ejercer oportunamente los correctivos necesarios para restablecer los derechos de los usuarios para de esta manera restar acciones resarcitorias contra el Estado .

CAPÍTULO IV

PROPUESTA

ANTEPROYECTO DE LEY DE REPETICION A FAVOR DEL ESTADO

EXPOSICION DE MOTIVOS

El Derecho, considerado como ciencia de las relaciones de la sociedad con los individuos y de los individuos entre sí, presenta el resumen de los derechos y de los deberes que tiene por medida el interés y por peso la fuerza, Hans Kelsen en el sistema de las normas distinguía dos una de carácter estático y otra dinámico: “la primera tiene como objeto el derecho como un sistema de normas con validez, el derecho en su estado de equilibrio; la segunda, el proceso jurídico en el que el derecho se produce y aplica, el derecho en su movimiento” en función a la dinamicidad aludida una norma es válida si se ha producido de conformidad con una norma de grado superior que establece el modo de producción de aquella.

De esta manera partiendo de la visión del nuevo orden constitucional, resulta preciso establecer que el Estado Plurinacional de Bolivia abandona la tesis liberal de la irresponsabilidad y la teoría organicista de la responsabilidad de sus agentes, abrazando la actual tendencia adoptada por otros países respecto a la obligación directa del Estado en asumir el resarcimiento del daño ocasionado a un tercero por un servidor o funcionario público en el ejercicio de sus funciones, transito que no se agota en el pago del daño identificado, sino que continua con la repetición que debe ejercitar el Estado contra el o los o ex servidores públicos.

El Artículo 113 de la Constitución Política del Estado constitucionaliza la responsabilidad directa del Estado frente al administrado y la acción de

repetición contra el servidor público que tiene como aspiración la conservación de los principios ético – morales teko kavi (vida buena) y ñandereko (vida armoniosa) que comporta la preservación de los derechos, deberes y garantías constitucionales, en un plano de igualdad y en función a los valores de respeto, equilibrio, bienestar común y responsabilidad, programados en la carta fundamental.

La actual constitución contempla variadas reformas políticas, reconocimientos históricos y al mismo tiempo crea una novísima institucionalidad basada en el carácter Unitario Social de Derecho, Plurinacional Comunitario, generando mecanismos de control, defensa de la sociedad y la defensa del Estado al sentir del Artículo 12 – II de la Constitución Política del Estado, es decir la preservación de la sociedad no solo como individuo o asociado, sino además como conglomerado social constituido en un Estado, en un plano de igualdad y equidad, complementada con la lógica de la cultura andina suma qamaña, teko kavi y ñandereko plasmadas en el Art. 8 idem..

Es en este sentido que la norma fundamental en sus artículos, no solo identifica los estamentos de defensa de la sociedad y del Estado sino que además prevé mecanismos a su efecto, una de estas la acción de repetición programada en su Artículo 113 – II que permite precautelar el interés público velando el patrimonio del Estado, basado en el principio jurídico de que la “restitución se funda en la equidad” bajo la premisa de que quien cause un daño a otro, debe repararlo.

Para ello el acceso a la justicia, implica además la concertación de normas que deben posibilitar la eficacia y efectividad de la guarnición del indicado derecho, atendiendo inclusive la especialidad de la rama de la cual fluye y debe reposar su protección, siendo por consiguiente indispensable acordar

al efecto un régimen de legislación especializada al fortalecimiento de instrumentos legales funcionales, a través de una ley procesal para que el Estado y las instituciones que hayan erogado fondos el pago de indemnizaciones a las que ha sido condenada, pueda restituir al erario nacional, mediante un mecanismo formal ágil, pronto y oportuno atento lo preceptuado en el Artículo 115 de la Constitución Política del Estado

Consecuentemente es de imperiosa necesidad que la Asamblea Legislativa plurinacional sancione la ley de repetición dentro del proceso de implementación de la nueva constitución.

Ley N° XXX
Ley de 1 de julio de 2011

Evo Morales Ayma
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE ESTADO PLURINACIONAL DE
BOLIVIA

Por cuanto, la Asamblea Legislativa Plurinacional, ha sancionado la siguiente ley:

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL

DECRETA:

“LEY DE REPETICION A FAVOR DEL ESTADO”

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1 (Marco constitucional).- La presente Ley desarrolla el Art. 113 – II y 12 – II en consonancia con el Art. 229 y Art. 231 num. 1 todos de la Constitución Política del Estado.

Artículo 2 (Objeto).- La presente ley tiene por objeto regular la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidoras públicos y de los particulares que desempeñen funciones públicas, a través del ejercicio del llamamiento en garantía con fines de repetición y la acción de repetición prevista en el Art. 113 – II de la Constitución Política del Estado.

Artículo 3 (Ámbito de aplicación).- Las disposiciones de esta ley se aplican a todas las instituciones y organismos del Estado que comprenden el sector público.

Artículo 4 (Principios, Valores y Garantías).- El proceso de repetición se sujetará a los principios, valores y garantías conforme lo establecido en 115, 116 y 117 de la Constitución Política del Estado

Artículo 5 (Participación de particulares).- Para efectos de repetición, el contratista, el interventor, el consultor y el asesor se consideran

particulares que cumplen funciones públicas en todo lo concerniente a la celebración, ejecución y liquidación de los contratos que celebren con las entidades estatales, por consiguiente sujetos a esta ley.

Artículo 6 (Obligación).- Es deber de las entidades públicas ejercitar la acción de repetición o el llamamiento en garantía, cuando el daño causado por el Estado, sea consecuencia de la conducta culposa de sus agentes, la inobservancia de esta obligación constituye delito por incumplimiento de deberes acorde al Artículo 154 del Código Penal.

Artículo 7 (Demanda y sentencia en juicio indemnizatorio).- Todo Juez que en el ámbito de su competencia conociere y resolviere demandas de indemnización interpuesta por particulares en contra del Estado o sus instituciones, exigirá que en la demanda se identifique al o los servidores públicos directamente comprometidos con el acto o hecho administrativo irregular que motiva el proceso de responsabilidad, y en los fallos que dicten, si fuesen favorables a los demandantes, se pronunciaran obligatoria y fundadamente sobre la participación y grado de culpabilidad de estos, cuyas acciones u omisiones dieran lugar al pago de una indemnización por el Estado.

Artículo 8 (Llamamiento en garantía).- En los procesos de responsabilidad en contra del Estado, la entidad pública directamente perjudicada, debe solicitar el llamamiento en garantía del o ex servidor público para que en el mismo proceso se decida la responsabilidad de la administración y la de los funcionarios.

En función de esta obligación legal, el personero de la institución pública demandada, deberá dentro el plazo de cinco días de citado con la demanda, pedir el llamamiento en garantía del o los servidores públicos comprometidos con el hecho que motiva la demanda resarcitoria, para que puedan asumir defensa, conjunta o alterna al Estado.

El o los servidores públicos o ex servidores públicos pueden en el juicio de indemnización, reconocer el daño y de manera efectiva al particular, hasta antes de que la sentencia que condene al Estado pase en autoridad de cosa juzgada.

Artículo 9 (Publicidad).- Las sentencias de condenación al Estado al pago de una indemnización al particular, deberán ser puestas en conocimiento independientemente del ente demandado y Procuraduría General del Estado a la Contraloría General del Estado y el Ministerio de Transparencia y Lucha contra la Corrupción.

Artículo 10 (Efectos administrativos del fallo resarcitorio).- El servidor público que desempeñe funciones públicas, que haya sido condenado en ejercicio de llamamiento en garantía será destituido e inhabilitado para el ejercicio de la función pública, la inhabilidad persistirá hasta cuando el demandado haya efectuado el pago de la indemnización establecida en la sentencia y por ende repetido a favor del Estado.

Artículo 11 (Medidas precautorias).- En el proceso de resarcimiento contra el Estado, este debe a tiempo de pedir el llamamiento en garantía solicitar anotación preventiva, embargo y secuestro de los bienes de los servidores públicos o ex servidores públicos identificados en la demanda, el mismo que se practicara inaudita parte.

De igual manera podrán solicitarse las medidas precautorias a tiempo de formalizar la acción de repetición y aun en ejecución de fallo.

Artículo 12 (Imprescriptibilidad).- Las deudas con el estado son imprescriptibles.

Artículo 13 (Supletoriedad).- Se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, en todo lo que no esté regulado en la presente Ley y no sea contrario a su sentido y finalidad

CAPITULO II

ASPECTOS PROCESALES

Artículo 14 (Competencia).- La jurisdicción administrativa conocerá de la acción de repetición, será competente el Juez Administrativo Coactivo Fiscal, siendo competente en segunda instancia la Sala Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia.

Artículo 15 (Legitimación procesal).- La Máxima Autoridad Ejecutiva de la entidad que realizó el pago efectivamente, deberá en el plazo de seis meses, contados desde la fecha del último pago realizado por el Estado, ejercitar la acción de repetición cuya copia deberá ser puesta en conocimiento de la Procuraduría General del Estado, Contraloría General del Estado y el Ministerio de Transparencia y Lucha contra la Corrupción.

De no tenerse iniciada la demanda, lo realizara la Procuraduría General del Estado, sin perjuicio de denunciar a la MAE por el delito de incumplimiento de deberes.

CAPITULO III

PROCEDIMIENTO

Artículo 16 (Demanda y requisitos).- La acción de repetición se ejercerá mediante ejecución coactiva administrativa cuya demanda deberá cumplir con los requisitos previstos en el Artículo 327 del Código de Procedimiento Civil, acreditando la presentación documentada de:

- a.- La sentencia ejecutoriada que declare la responsabilidad patrimonial del Estado y participación de los servidores públicos que generaron el daño.
- b.- El pago total de la indemnización al que fue condenada el Estado.
- c.- La liquidación del monto total con actualización de acuerdo a los parámetros que el Banco Central de Bolivia aplica en el mantenimiento de valor de activos financieros en moneda nacional.

Artículo 17 (Sentencia).- El juez examinará los documentos presentados por el demandante y si considerare que tiene cumplido los requisitos exigidos, dictará sentencia dentro el plazo de cinco días, ordenando el embargo y llevar adelante la ejecución Coactiva, hasta hacerse efectiva la suma reclamada y mantenimiento de valor, mas costas dentro del plazo de tres días, bajo apercibimiento de procederse el remate de los bienes de los o ex servidores públicos.

Artículo 18 (Excepciones).- Cumplida efectivamente la medida cautelar, se citará a la parte demandada, quien únicamente podrá oponer, todas juntas y debidamente documentadas en los casos correspondientes, las excepciones de demanda interpuesta antes de ocurrido la condición del pago total al particular y la de pago documentado, dentro del plazo de cinco días fatales desde la citación con la demanda y sentencia.

Artículo 19 (Resolución).- El juez rechazará sin sustanciación, toda excepción que no fuere de las enunciadas y las que, correspondiendo a las mencionadas, no fueren opuestas con claridad y precisión;

Artículo 20 (Termino probatorio y apelación).- Las excepciones admitidas, se sustanciarán en un plazo probatorio improrrogable de diez días debiendo resolver dentro el plazo de tres días, en caso de ser rechazadas serán apelables en el efecto devolutivo dentro el plazo fatal de cinco días y en el caso de tenerse declarada probada será apelable en el efecto suspensivo, quedara a salvo para cualquiera de las partes el derecho a promover demanda ordinaria.

Artículo 21 (Prosecución de la ejecución).- Si no se hubieren opuesto excepciones o si éstas fueren rechazadas por inadmisibles, se proseguirá la ejecución coactiva sin otro trámite, ordenándose el remate de los bienes de los demandados cuyo procedimiento se sujetara a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, con las modificaciones establecidas en la Ley No. 1760, Ley No. 2297.

BIBLIOGRAFIA

Asencio J. M.(1997) *Derecho Procesal Civil, Parte Primera* (2ª ed) Valencia, España: Tirant lo Blanch

Arevalo D. (2002) *Responsabilidad del Estado y de sus Funcionarios, Llamamiento en Garantía, Acción de Repetición* (2ª ed) Bogotá Colombia: Gustavo Ibañez.

Aubry y Rau (1871) *Cours de Droit Civil Francais T. IV* (2ª ed) Paris, Francia: s.n.

Bermudez, M. (2005) *Responsabilidad del Estado y sus Agentes* (1ª ed) Bogotá, Colombia: Alcaldía Mayor de Bogotá

Blanco G. (2000) Comentarios a la acción de cumplimiento. *Revista de Derecho No. 19*, Universidad del Norte.

Borda G. (1986) *Manual de Obligaciones* (8a ed).Buenos Aires, Argentina: Perrot

Bustamante R. (1997), *El derecho fundamental a probar y su contenido esencial* (1ª ed) Buenos Aires, Argentina: ARA Editores.

Cabanellas G. (1959) *Repertorio Jurídico de Locuciones, máximas y aforismos latinos y castellanos* (Ed única) Buenos Aires, Argentina: Bibliográfica

Calamandrei P. (1996) *Introducción al estudio sistemático del proceso*, (2ª ed) Buenos Aires, Argentina: El foro

Castellanos G. (2004) *Código de Procedimiento Civil, comentado concordado, doctrina, jurisprudencia, legislación comparada, Tomo III*, (1ª Ed) Cochabamba, Bolivia: Alexander

Chamorro F. (1994), *La tutela judicial efectiva*, (2ª ed) Barcelona, España: Bosch,

De Enterría E & Fernández T. (1982) *Curso de Derecho Administrativo Vol II*, (2ª ed) Madrid, España: Civitas S.A.

Dromi R. (1997) *Derecho administrativo T II* (6ª ed) Buenos Aires Argentina: Ciudad Argentina

Dworkin R (1988) *El Imperio de la Justicia* (3ra Ed) Barcelona España: s.n.

Duguit L. *La Transformación del Estado*, (2da Ed.) Madrid España: s.n.

Entrena F. (1979) *Curso de Derecho Administrativo Vol 1* (6ª ed) Madrid España: Tecnos

Esteban J. (1967) *La Representación de Intereses y su institucionalización*, *Revista de Estudios Políticos* No. 155, Madrid

El original (2005) Ley 2027 de 27 de octubre de 1999 Estatuto del Funcionario Público, D.S. NO. 25749, de 20 de abril de 2000 Reglamento al Estatuto del Funcionario Público, Ley 2104 de 21 de junio Ley modificatoria

a la Ley No 2027, *Compilación municipal, descentralización, normas básicas, administrativas* (p. 1033 – 1095)

Gaceta Oficial de Bolivia (2009), *Constitución Política del Estado*, La Paz – Bolivia: Oficial

Gaceta Oficial de Bolivia (2010) *Ley 04 de Lucha contra la corrupción, enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz”* La Paz – Bolivia: Oficial.

Galvis F. (1991) *La Constitución explicada por los Constituyentes* (2ª ed), Bogota, Colombia: Temis

García E. (1951) *Introducción al estudio del derecho* (4a.ed). México: Porrúa

García de E. E & Fernández T. R.(1982) *Curso de Derecho Administrativo Vol II*,(2da ed), Madrid España: Civitas S.A.

García de Enterría en el prólogo a la obra de Jesús Leguina Villa (1973), *Responsabilidad civil de la administración pública* (2ª ed), Madrid, España: Tecnos

García de Enterría (1996) El interés general como concepto jurídico indeterminado, *Revista Española de Derecho Administrativo* No. 89 enero – marzo

Gómez F. (1969) *Fundamentos de Derecho Administrativo Colombiano* (1ª ed) Bogotá, Colombia: Keyy

Gonzales J. (1998) *Derecho Procesal Hispanoamericano*, (2ª ed) Madrid España: Civitas

Gonzales J, (2001), *El derecho a la tutela jurisdiccional*, (3ª ed) Madrid, España: s.n.

Gordillo A (1997) *Tratado de Derecho Administrativo, parte general, t.II* (4ª ed) Buenos Aires, Argentina: macchi

Guachalla J. (2010) Funciones de control, defensa de la sociedad y defensa del Estado, *Miradas Nuevo Texto Constitucional*, p. 467 – 480, La Paz – Bolivia:s.n.

Hans Kelsen, (1979) *Teoría pura del Derecho* (7º ed) México: UNAM,

Hernandez, R. &Fernandez C. (2006) *Metodología de la investigación* (3º ed) México: McGraw Hill.

Hoyos R. (2008) *La responsabilidad patrimonial de los servidores públicos acción de repetición* (1ª ed) Colombia: Universidad de Medellin

Hoyos R. (2002) *Algunas Reflexiones sobre la Acción de Repetición*, (1ª ed), San José de Cucuta, Colombia: s.n.

Hoyos R. (1984) *La Responsabilidad patrimonial de la administración pública* (1ª ed) Bogotá Colombia: Temis

Huanca F. (2009) *Positivismo Jurídico e Introducción al análisis sociológico del derecho* (3º ed) La Paz Bolivia: El original

Ibañez R. (2005) *Metodología de la Investigación*.(2º ed) La Paz:Artes Gráficas Sagitario

Liebman T.(1992) *Manuale di diritto processuale civile* (3ª ed), Milan, Italia: Giuffrè,

Loewenstein K. (1976), *Teoría de la Constitución* (2da. Ed.) Barcelona España: Ariel

Marienhoff M. (2005) *Tratado de Derecho Administrativo Tomo IV* (4ª ed) Buenos Aires, Argentina: Abeldeo Perrot

Martinez R. (1990) *Medidas Cautelares* (1ª ed) Buenos Aires: s.n.

Messineo F. (1979) *Manual de Derecho Civil y Comercial, tomo VI*, (1ª ed) Buenos Aires Argentina: Europa – América

Molina. C. & Cañon, M (2008). *La acción de repetición*.(1ª ed) Medellin, Colombia: Universidad de Medellin

Molina C. (2008) *Aspectos novedosos de la responsabilidad del Estado* (1ª ed) Medellin, Colombia: Universidad de Medellin

Monrroy J. (2000) *Introducción al proceso civil. T. I*, (2ª ed) Santa Fe de Bogotá, Colombia: Temis.

Montero A.J. & Ortelles R. M. & Gomez C.J.L.(1995) *Derecho Jurisdiccional, Vol II* (2ª ed), Barcelona, España: Bosch

Montero J.(1997) La legitimación en el Código Procesal Civil del Perú, *Ius et Praxis*, Facultad de Derecho-Universidad de Lima

Mosset J. (1995) *La Teoría General de la Responsabilidad Civil y el Derecho Administrativo* (2ª ed) Buenos Aires Argentina: Abeledo-Perrot

Mosset I & Piedecabras M. (2002) *Código Civil Comentado*, (2º ed) Argentina: Rubinzal – Culzoni

Ossio T. (2008) *Introducción al Derecho Administrativo y la Administración Pública en Bolivia* (1ª ed) La Paz, Bolivia: Azul

Palacio L. (1997) *Manuel de Derecho Procesal Civil*, (13ª ed) Argentina: Abeledo-Perrot

Ramos Juan. (2004) *Elabore su tesis en Derecho* (1º ed) Perú:s/n

Restrepo C. (2000) La Constitucionalización del Derecho, *Temas de Derecho Público*, No 59, Universidad Externado de Colombia-Instituto de Estudios Constitucionales

Revilla A. (1945) *Curso de Derecho Administrativo Boliviano* (1ª ed) Potosi, Bolivia:s.n.

Sanchez R. (2003), *Ley 678 de 2001. La acción de repetición como instrumento de control del gasto* (2ª ed) Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario

Serra M. (2000) *La ley sobre enjuiciamiento civil.*(3ª ed) Barcelona España:
Tesy

Universidad Andina Simón Bolívar (2006) *22 Constituciones T. I* (1ª ed)
Sucre, Bolivia: uasb.

Universidad Andina Simón Bolívar (2006) *22 Constituciones T. II* (1ª ed)
Sucre, Bolivia: uasb.

U.P.S. (2005) Ley No. 1178, *Ley de Administración y Control
Gubernamental SAFCO*, (1ª ed) La Paz, Bolivia

Vannosi J. (1975), *Teoría Constitucional I*, (1ª.ed) Buenos Aires, Argentina:
Depalma.

Witker, J (1994) *Metodología Jurídica.*(1º ed) Mc Graw Hill. México:
Universidad Autónoma de México.

Zagrebelsky G. (1995) *El Derecho Dúctil, Ley, Derechos, Justicia*,(2ª ed)
Madrid, España: Trotta

ANEXOS

ANEXO I

I.- Carta de validación del cuestionario

La Paz, 2 de junio de 2011

Señora:

Lic. Daysi Saavedra

DIRECTORA DE PLANIFICACIÓN Y DESARROLLO

UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR – SEDE LA PAZ

Presente

REF: Validación del cuestionario

Distinguida Directora:

A tiempo de saludarla, me permito hacerle conocer la validación del cuestionario de investigación propuesto por el Lic. Rubén Valda Gómez, construido en función a la tesis que viene desarrollando, intitulado *“La necesidad de un procedimiento administrativo que permita el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Art. 113 – II de la Constitución Política del Estado”*.

Sin otro particular, me despido de usted con las atenciones distinguidas.

Dr. Carlos Lopez Videla

ABOGADO

CURRICULUM VITAE

DATOS PERSONALES

NOMBRE : Carlos Lopez Videla N.
LUGAR DE NACIMIENTO : La Paz.
DIRECCION : Calle 51, de la zona de Chasquipampa

ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

Grado Académico : Lic. en Derecho.

ESTUDIOS DE POST GRADO.

1.- LA ORALIDAD EN EL PROCESO PENAL, MEDICINA LEGAL, CRIMINOLGIA

Realizado por la Agregaduría Cultural de la embajada de Bolivia en Cuba, Universidad Mayor de San Andrés, Facultad de derecho y Ciencias políticas, Instituto de Ciencias Penales y Criminología, Asociación Departamental de Magistrados y Jueces.

2.- PROCEDIMIENTO CIVIL, PENAL Y ADMINISTRATIVO

Universidad del Valle – Sede La Paz.

3.- EDUCACION SUPERIOR Y METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

Universidad del Valle – Sede La Paz

4.- CAPACITACIÓN HACIA LA ESCUELA DE ABOGADAS Y ABOGADOS DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Estado Plurinacional de Bolivia, Ministerio de Defensa Legal del Estado, Universidad Mayor de San Andrés.

5.- EL JUEZ Y LA CONSTITUCION

Consejo de la Judicatura

6.- ANALISIS Y ESTUDIO DE LA LEY DEL ORGANO JUDICIAL Y DE LA LEY DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

Consejo de la Judicatura

DOCENCIA

1.- MATERIA: OBLIGACIONES

Carrera de Derecho, Facultad de Cs.. Jurídicas y Políticas de la Universidad Mayor de San Andrés

2.- MATERIA: DERECHO MUNICIPAL

Carrera de Derecho, Facultad de Cs.. Jurídicas y Políticas de la Universidad Mayor de San Andrés

EXPERIENCIA LABORAL

1.- Fiscal de Materia

Fiscalía del Distrito de La Paz

2.- Asesor Jurídico

Impuestos Internos del Distrito de La Paz.

3.- Juez Mixto de Instrucción

Sica Sica

4.- Juez 4to de Instrucción en lo Civil

Ciudad de La Paz.

5.- Juez 13ro de Partido en lo Civil y Comercial

Ciudad de La Paz.

ANEXO II

I.- Tabla de variable dependiente e independiente

TABLA DE VARIABLE DEPENDIENTE

VARIABLE DEPENDIENTE	DIMENSIÓN	INDICADOR	INSTRUMENTO
Se permitirá el ejercicio de la acción de repetición prevista en el Art. 113 – II de la Constitución Política del Estado, por parte del Estado	Acción de repetición	Determinar si se aplica el artículo 113-I de la Constitución Política del Estado	Cuestionario
		Establecer la importancia de la acción de repetición en favor del Estado	

TABLA DE VARIABLE INDEPENDIENTE

VARIABLE INDEPENDIENTE	DIMENSIÓN	INDICADOR	INSTRUMENTO
Procedimiento administrativo.	Acción de repetición	Establecer la pertinencia de la acción de repetición por parte del Estado por la vía administrativa	Cuestionario
	Competencia	Establecer la competencia de la acción de repetición	
	Plazo	Determinar el plazo para plantear la acción de repetición	
	Demandados	Establecer si la responsabilidad debe ser mancomunada	
		Establecer los mecanismos de cumplimiento de la obligación ante la insolvencia de los demandados	

ANEXO III

I.- Cuestionario que se aplico en la investigación.

CUESTIONARIO

El presente cuestionario tiene por objetivo establecer si es necesario una ley que regule la acción de repetición a favor del Estado condenado a la reparación patrimonial de daños y perjuicios, contra la autoridad o servidor público responsable de la acción u omisión que provoco el daño, por ello le solicito responder el presente cuestionario con la mayor sinceridad.

I.

Actividad:

Sexo F

M

II.

1. ¿Se aplica actualmente el Artículo 113 - II de la Constitución Política del Estado respecto a la repetición que puede realizar el Estado para la restitución del pago hecho por la reparación patrimonial de daños y perjuicios en contra de los servidores públicos?

Si No

¿Por qué?

2. ¿Es una necesidad imperiosa el ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado?

Si No

¿Por qué?

III.

3. ¿Constituye un medio procesal idóneo sustanciar la acción de repetición por parte del Estado en la vía administrativa o civil?

Si No

¿Por qué?

4. ¿Quién debe ser la Autoridad competente para conocer la acción de repetición por la vía administrativa?

a) Juez Administrativo, Coactivo Fiscal.

b) R. Corte Superior de Justicia en su Sala Administrativa, como el contencioso administrativo

c) En sede administrativa

5. ¿Cuál sería el plazo para deducir la acción de repetición?

a) Seis meses a partir del pago total del resarcimiento del daño por el Estado.

b) Un año a partir del pago total del resarcimiento del daño por el Estado.

6. ¿La responsabilidad debe ser mancomunada respecto a aquellos servidores públicos que fueron demandados en la acción de repetición por parte del Estado?

Si No

¿Por qué?

7. ¿Qué diligencias y procedimientos de cumplimiento de esta responsabilidad se deben considerar ante la insolvencia de los demandados en la acción de repetición planteado por el Estado?

R.-.....

8.- ¿Cuáles serían las consecuencias legales ante la existencia de una sentencia condenatoria contra el servidor público, independientemente de tener que reembolsar pecuniariamente al Estado?

R.-