

CIRCULAR 0011 DE 2007

(Marzo 08)

PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

DESPACHO

PARA: ENTIDADES DE DERECHO PÚBLICO DEL ORDEN NACIONAL, DEPARTAMENTAL, DISTRITAL Y MUNICIPAL Y ENTES DESCENTRALIZADOS DE ESTOS MISMOS NIVELES

DE: REPRESENTANTES LEGALES DE ENTIDADES QUE NO TIENEN CONSTITUIDO COMITÉ DE CONCILIACIÓN
PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

ASUNTO: ACCIONES ENCAMINADAS AL EJERCICIO EFICIENTE Y EFICAZ DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN Y DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA CON FINES DE REPETICIÓN, COMO INSTRUMENTOS DE PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO PÚBLICO

FECHA: 8 DE MARZO DE 2007

La Procuraduría General de la Nación, en ejercicio de sus funciones preventivas y de intervención ante autoridades administrativas, dispuso la conformación del Grupo Fortalecimiento de la Gerencia Jurídica Pública¹, con el objeto de optimizar la defensa judicial y promover la interposición de la **acción de repetición** y del **llamamiento en garantía con fines de repetición** por parte de los Comités de Conciliación de las entidades y organismos de derecho público del orden nacional, departamental, distrital y de los entes descentralizados de estos mismos niveles, así como identificar y lograr el concurso de todos los servidores públicos que tienen la misión de diseñar y desarrollar políticas integrales de defensa de los intereses y del patrimonio público, para comprometerlos en estrategias de acción para estos mismos fines.

Dicho grupo ha practicado un número considerable de visitas a entidades de derecho público del orden nacional, departamental, distrital y municipal, y a entes descentralizados de estos mismos órdenes, encontrando irregularidades en el manejo de la acción de repetición, no solo por la omisión en el estudio de la procedencia del instrumento frente a sentencias condenatorias y conciliaciones canceladas², sino por el desconocimiento de los términos para presentar las respectivas demandas. Dicho panorama crítico, también es objeto de censura por parte del Consejo de Estado, cuya Sección Tercera, en recientes pronunciamientos³, elevó admoniciones a entidades de derecho público y a los abogados encargados de la defensa judicial, en el sentido de reiterarles la obligación que les asiste de dar un manejo probatorio riguroso a las acciones de restitución patrimonial, qué posibilite el ejercicio eficiente y eficaz de las mismas. Así, en sentencia de fecha 4 de diciembre de 2006, (expediente 16.887, Consejero Ponente el doctor Mauricio Fajardo Gómez), el Consejo de Estado señala:

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

Así mismo, precisa este Despacho que constituye un deber tanto del servidor público como del particular - que a través del contrato de prestación de servicios tiene a su cargo la representación judicial -, estar atentos a la defensa judicial integral y cabal de la entidad que representan como quiera que con el cumplimiento de dicha función se materializa la protección del patrimonio público.

Las visitas practicadas por el Grupo de Fortalecimiento a la Gerencia Jurídica Pública, también han permitido establecer que en un amplio número de casos, los abogados que tienen a su cargo la representación judicial de las entidades no vienen cumpliendo el deber de justificar la improcedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición, en los términos del artículo 13 del Decreto 1214 de 2000.

Con base en lo anterior, es importante reiterar que es deber funcional de los apoderados presentar las demandas de acción de repetición y realizar los llamamientos en garantía con fines de repetición con el lleno de las formalidades legales y con el sustento probatorio necesario para cada caso, así como presentar los informes sobre la improcedencia de la figura de llamamiento en garantía con fines de repetición. Cabe resaltar que el incumplimiento de tales funciones genera responsabilidad disciplinaria de conformidad con lo previsto en los artículos 6, 123 y 124 de la Constitución Política; en los artículos 13 del Decreto Reglamentario 1214 de 2000 y 5, 23, 34 -1 y 35 -1, 53, 54 y 55 de la Ley 734 de 2002.

Igualmente, hago un llamado a los integrantes de los Comités de Conciliación de las entidades públicas, de los distintos órdenes y niveles con el objeto de optimizar la defensa judicial y dar cumplimiento a las funciones que garanticen una eficiente y eficaz gerencia jurídica pública. Para dicho propósito deberán cumplir lo ordenado por el Decreto 1214 de 2000 y ejecutar las siguientes acciones y tareas:

1. Formular políticas de prevención del daño antijurídico;
2. Trazar políticas que orienten la defensa de los intereses de la entidad;

3. Determinar las causas generadoras de los conflictos;
4. Establecer el índice de condenas;
5. Valorar el contingente judicial;
6. Conocer, corregir y sancionar las deficiencias en las actuaciones procesales por parte de los apoderados;
7. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación;
8. Determinar la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación;
9. Evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la entidad con el fin de determinar la procedencia de la acción de repetición;
10. Definir los criterios para la selección de abogados externos que garanticen su idoneidad para la defensa de los intereses públicos y realizar seguimiento sobre los procesos a ellos encomendados.

El cumplimiento de tales funciones será objeto de vigilancia y control por parte del Grupo de Fortalecimiento a la Gerencia Jurídica Pública de la Procuraduría General de la Nación, a través de visitas que próximamente serán realizadas a las distintas entidades públicas del orden nacional, departamental, distrital y municipal.

Atentamente,

EDGARDO JOSÉ MAYA VILLAZÓN

Procurador General de la Nación

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Resolución No. 381 del 4 de octubre de 2004, modificada por la Resolución 083 del 7 de abril de 2006.

² Ver, como referente el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. 28 de abril de 2005 (Radicación No. 1634). CP. Dra. Gloria Duque Hernández, en el cual se señala los parámetros y alcance de los estudios que deben realizar los Comités de Conciliación de las entidades públicas para determinar la procedencia de la acción de repetición.

³ Ver entre otras sentencias: Radicación No. 540012331000 1999 0003114 01 (31835); Expediente No. 24.902, Radicación No. 2000-0145; Expediente número 25000232600020001612 01 Exp. 24.902.