



Defensa Jurídica Pública de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial

**Un Desarrollo del Programa
‘Pedagogía, Prevención y Control Social en la
Lucha Frontal Contra la Corrupción’
Documento Técnico de Base del Proyecto**

Juan Carlos Peláez Gutiérrez

AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
OFICINA DE ESTUDIOS ESPECIALES Y APOYO TÉCNICO



Defensa Jurídica Pública de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial

**Un Desarrollo del Programa
‘Pedagogía, Prevención y Control Social en la
Lucha Frontal Contra la Corrupción’”**
Documento Técnico de Base del Proyecto

Juan Carlos Peláez Gutiérrez

AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
OFICINA DE ESTUDIOS ESPECIALES Y APOYO TÉCNICO



Defensa jurídica pública de la Auditoría General de la República y de los órganos de control fiscal territorial: Un desarrollo del programa 'Pedagogía, prevención y control social en la lucha frontal contra la corrupción. Documento técnico de base.

© Auditoría General de la República, 2013

© Juan Carlos Peláez Gutiérrez, 2013

Edición: Auditoría General de la República

Autor: Juan Carlos Peláez Gutiérrez

Coordinación editorial: Juan de Dios Cano Londoño

Colaboradores: Liliana Patricia Ortiz Ospino, Zoraida Rincón Ardila e Iván Andrés Lozada Pérez

Diseño y diagramación: José Fernando Bedoya García

Impresión: Imprenta Nacional de Colombia

Impreso en Colombia
Bogotá D.C., mayo de 2013

Primera edición
1.000 ejemplares

ISBN: 978-958-

CONTENIDO

PRÓLOGO	7	
EL AUTOR	9	
INTRODUCCIÓN	11	
1. CONTEXTO	15	
1.1. LA DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL		15
1.2. LA DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA EN COLOMBIA	20	
2. MARCO REFERENCIAL	23	
2.1. CONCEPTOS CLAVES	23	
2.1.1. Ponderación	23	
2.1.2. Patrimonio Público	24	
2.1.3. Protección al Patrimonio Público	24	
2.1.4. Víctimas	24	
2.1.5. Reparación Integral	25	
2.1.6. Derechos Humanos	25	
2.1.7. Estado Social de Derecho	26	
2.1.9. Perjuicio	27	
2.1.10. Daño Patrimonial	28	
2.1.11. Daño Patrimonial al Estado	29	
2.1.12. Daño Antijurídico	29	
2.1.13. Cláusula General de Responsabilidad Patrimonial del Estado	30	
2.1.14. Responsabilidad	30	
2.1.15. Responsabilidad Civil	31	
2.1.16. Responsabilidad Patrimonial del Estado	32	
2.1.17. Responsabilidad Extracontractual del Estado	33	
2.1.18. Responsabilidad Contractual del Estado	33	
2.1.19. Defensa	33	
2.1.20. Defensa Jurídica	34	
2.1.21. Defensa Jurídica del Estado	34	
2.1.22. Política de Defensa Judicial del Estado	35	
2.1.23. Gerencia	35	
2.1.24. Gerencia Jurídica	35	
2.1.25. Gerencia Jurídica Pública	35	
2.1.26. Modelo de Gerencia Jurídica Pública	35	
2.1.27. Prevención	36	
2.1.28. Función Preventiva del Derecho	36	
2.1.29. Prevención del Daño Antijurídico	36	
2.1.30. Principio de Precaución	36	
2.1.31. Principio de Prevención	37	
2.1.32. Principio de Gestión del Riesgo	38	
2.1.33. Interés litigioso	42	
2.1.34. Defensa de los Intereses Litigiosos del Estado	43	
2.1.35. Plataforma	43	

CONTENIDO [CONTINUACIÓN]

2.1.36.	Llamamiento en Garantía	43
2.1.37.	Acción de Repetición	44
2.1.38.	Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos	45
2.1.39.	Conciliación	45
2.1.40.	Comité de Conciliación	46
2.1.41.	Arbitramento/Arbitraje	46
2.1.42.	Gestión Fiscal	47
2.1.43.	Órganos de Control Fiscal Territorial	48
2.1.44.	Sujetos Vigilados (Sujetos de Control Fiscal)	48
2.1.45.	Sujetos de Control Fiscal Territorial	49
2.1.46.	Control Fiscal	50
2.1.47.	Función de Coadyuvancia de la Auditoría General de la República	50
2.1.48.	Eficiencia	52
2.1.49.	Eficacia	52
2.1.50.	EfectividadLa efectividad se refiere a que la información relevante sea pertinente en el proceso de control fiscal, así como que su entrega sea oportuna, correcta, consistente y utilizable.	52
2.1.51.	Mejoramiento continuo	52
2.2.	MARCO JURÍDICO INSTITUCIONAL. FUNDAMENTACIÓN Y ARTICULACIÓN DEL PROYECTO	52
2.2.1.	La Prevención del Daño Antijurídico en el Programa de la Auditoría General de la República “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”.	54
2.2.2.	Normativa en materia de Defensa Jurídica Pública en Colombia	72
2.2.3.	La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado	80
3.	SITUACIÓN ACTUAL	84
3.1.	ETAPA DE DIAGNÓSTICO	84
3.1.1.	Diagnóstico Previo	84
3.1.2.	Diagnóstico Participativo	87
3.1.3.	Identificación de frecuencias y principales causas del Daño Antijurídico en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial	88
3.1.4.	Principales problemas y limitaciones de la Defensa Jurídica de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial	100
3.1.5.	Conclusiones Diagnósticas de la Auditoría General de la República y de las Contralorías Territoriales	101
3.2.	ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA	103
3.2.1.	Árbol de Problemas	103
3.3.	ANÁLISIS DEL PROBLEMA CENTRAL O FOCAL	115
3.3.1.	Problema Central o Focal	115
3.3.2.	Análisis de Causas	116
3.3.3.	Análisis de Efectos	116
4.	SITUACIÓN DESEADA	118
4.1.	ANÁLISIS DE OBJETIVOS, CRITERIOS TRANSVERSALES, EJES TEMÁTICOS, MEDIOS Y FINES	118
4.1.1.	Árbol de Objetivos	118

CONTENIDO [CONTINUACIÓN]

4.1.2.	Objetivo General	119
4.1.3.	Objetivos Específicos	119
4.1.4.	Ejes o Criterios Transversales	119
4.1.5.	Ejes temáticos	125
4.1.6.	Medios	125
4.1.7.	Fines	126
5.	DISEÑO DE ESTRATEGIAS	127
5.1.	ESTRATEGIAS DE GESTIÓN PARA LA GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA	127
5.2.	MODELO DE GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA	128
5.2.1.	MODELO DE GESTIÓN	128
5.3.	CREACIÓN, DESARROLLO E IMPLEMENTACIÓN DE UN SISTEMA DE INFORMACIÓN JURÍDICO	132
5.4.	CREACIÓN, DESARROLLO E IMPLEMENTACIÓN DE UN SISTEMA DE GESTIÓN DEL RIESGO	134
5.5.	FORMULACIÓN, DESARROLLO E IMPLEMENTACIÓN DE UN PLAN DE CAPACITACIÓN	135
5.6.	ETAPAS Y FASES	136
5.6.1.	Primera Etapa: Sensibilización, Conceptualización y Pilotaje	136
5.6.2.	Segunda Etapa: Desarrollo e Implementación	137
5.6.3.	Tercera Etapa: Consolidación y Realimentación del Modelo	137
5.6.4.	Etapas Intermedias: Evaluación y Reorientación del Modelo	137
5.7.	CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES	138
6.	ANÁLISIS DE STAKEHOLDERS	139
6.1.	DESCRIPCIÓN DE LOS INVOLUCRADOS O STAKEHOLDERS CON LOS QUE SE TRABAJÓ EN LAS PRIMERAS ACCIONES INTERINSTITUCIONALES	139
6.2.	PAPEL DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA COMO EJE ARTICULADOR DEL PROYECTO: Coordinación, Cooperación, y Coadyuvancia	153
6.3.	MATRIZ DE STAKEHOLDERS	155
7.	MATRIZ DE MARCO LÓGICO	157
8.	FORMULACIÓN DEL PROYECTO Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL	158
8.1.	RESUMEN EJECUTIVO DEL PROYECTO PARA PRESENTARLO AL BANCO DE PROYECTOS DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN	158
8.2.	RESUMEN EJECUTIVO DEL PROYECTO PARA PRESENTARLO A LAS AGENCIAS DE COOPERACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL	160
	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	165
	BIBLIOGRAFÍA	167
	ANEXO 1. ENCUESTA	175
	ANEXO 2. INSTRUCTIVO PARA DILIGENCIAR LA ENCUESTA	177
	ANEXO 3	181
	ANEXO 4. MATRIZ DE CARACTERIZACIÓN DE STAKEHOLDERS	183
	ANEXO 5. MATRIZ DE MARCO LÓGICO PARA EL PROYECTO “DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA DE LOS ÓRGANOS DE CONTROL FISCAL TERRITORIAL Y DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA”	198
	ANEXO 6. CRONOGRAMA DEL PROYECTO “DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA DE LOS ÓRGANOS DE CONTROL FISCAL TERRITORIAL Y DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA”	199



JAIME RAÚL ARDILA BARRERA. Auditor General de la República
REYNALDO RÍOS PÉREZ. Auditor Delegado para la Vigilancia de la Gestión Fiscal
SARA GARCÍA PADILLA. Secretaria General
FREDY CÉSPEDES VILLA. Director Oficina Estudios Especiales y Apoyo Técnico
OSCAR FRANCISCO MANTILLA REY. Director Oficina de Planeación
LUZ ADRIANA VIVAS GARCÍA. Directora Oficina Jurídica
GLORIA ELENA RIASCOS MORA. Directora Oficina de Control Interno
ARGEMIRO VARGAS SUÁREZ. Director de Control Fiscal
JOSÉ LUIS FRANCO LAVERDE. Director de Responsabilidad Fiscal
LUZ STELLA VARGAS LÓPEZ. Directora de Recursos Financieros
MARGARITA MARÍA MÁRQUEZ FIGUEROA. Directora de Recursos Físicos
BEATRIZ AMALIA SÁNCHEZ LUQUE. Directora de Talento Humano
PATRICIA RESTREPO VÉLEZ. Gerente Seccional I [Medellín]
EDGAR OMAR VILLAMIZAR FUENTES. Gerente Seccional II [Bogotá]
CARLOS ALBERTO FRANCO HURTADO. Gerente Seccional III [Cali]
ADELA RIAÑO JAIMES. Gerente Seccional IV [Bucaramanga]
SUSANA DEL CARMEN ABRAHAM DAU. Gerente Seccional V [Barranquilla]
GUILLERMO BARREIRO QUINTERO. Gerente Seccional VI [Neiva]
GERMÁN BARCO LÓPEZ. Gerente Seccional VII [Armenia]
ANA MILENA PACHECO QUINTERO. Gerente Seccional VIII [Cúcuta]
JAIME PARRA SÁNCHEZ. Gerente Seccional IX [Villavicencio]
HERNANDO CRISTO PÉREZ MENDEVIL. Gerente Seccional X [Montería]

Control fiscal con pedagogía social

La Constitución Política de Colombia señala que el control fiscal está instituido para la vigilancia de la gestión fiscal de los servidores públicos y de los particulares que manejan recursos públicos.

En cumplimiento de dicha misión, las 63 contralorías del país tienen como misión constatar que las entidades del Estado hayan actuado de manera diligente en procura del logro de los fines esenciales del Estado.

Teniendo en cuenta que este control es posterior y selectivo, en muchas ocasiones la vigilancia se limita a constatar que efectivamente ha existido detrimento al patrimonio público y las acciones de las contralorías se orientan a declarar responsabilidades fiscales.

Ante esta lamentable realidad, en la Auditoría General de la República se estableció como objetivo institucional dentro de su Plan Estratégico, desarrollar y ejecutar estrategias para que el control fiscal se oriente en gran parte a la prevención más que a la sanción.

Este novedoso esquema es desarrollado en la presente investigación por el Doctor JUAN CARLOS PELÁEZ GUTIÉRREZ, uno de los expertos que más conoce sobre la prevención del daño antijurídico y quien elaboró una propuesta para que la Auditoría General y las Contralorías del país mejoren el sistema de defensa jurídica ante las demandas que se presentan en contra de estas entidades.

El Proyecto contiene dos frentes de acción, siendo el primero de ellos el de la creación de una verdadera política pública de prevención del daño antijurídico a través de acciones de capacitación permanente a los funcionarios públicos para que conozcan los riesgos en la gestión pública que pueden ocasionar demandas contra el Estado.

El segundo frente de acción es el de la creación en cada entidad pública de una verdadera gerencia para la defensa y protección de los intereses litigiosos del Estado.

Estamos convencidos que este Proyecto impactará positivamente en las finanzas públicas por cuanto promueve la generación de una política pública de prevención que evitará que las condenas en contra del Estado sigan menguando

los escasos recursos con que cuentan algunas entidades del orden nacional y territorial.

En el diagnóstico que se realizó durante el año 2012, la investigación arrojó unas debilidades en las contralorías territoriales para la protección de los intereses litigiosos, en especial la falta de capacitación especializada en defensa jurídica y la ausencia de una gerencia jurídica pública. Por esta razón, la estrategia que se adelantará durante el año 2013 estará orientada a realizar un plan nacional de capacitación, la creación de una relatoría jurídica sobre defensa jurídica, la consolidación y procesamiento de información sobre litigios a nivel territorial y la generación y puesta en práctica de acciones de prevención del daño antijurídico.

Con la creación de la relatoría jurídica sobre defensa jurídica se hará frente a otra de las debilidades detectadas en el diagnóstico, y es la ausencia de memoria institucional sobre los principales hechos y conductas que han dado lugar a condenas en contra del Estado y las tesis jurídicas que se han planteado en dichas providencias. Esta importante herramienta servirá de insumo para las capacitaciones que se realicen a los funcionarios poniéndoles en conocimiento dichas decisiones y de esta forma evitar que estas conductas se repitan.

Otro concepto novedoso incorporado en este Proyecto es el de la “precaución”, categoría que ha sido reconocida en algunos ordenamientos legales como el de la protección al medio ambiente, y significa que el Estado no debe asumir riesgos en los cuales existan elementos objetivos que puedan determinar la probable existencia de daños al patrimonio público. Este concepto debe ser adoptado y reconocido como una de las estrategias para evitar que las entidades públicas y los ordenadores del gasto, aun conociendo los riesgos en la ejecución del patrimonio público, toman decisiones con altísimas probabilidades de daño al mismo.

Una vez que este Proyecto se haya consolidado en la Auditoría General y en las contralorías territoriales, promoveremos que estas últimas lo implementen en sus entidades vigiladas y de esta forma lograr una cobertura total a nivel territorial.

La estrategia diseñada está llamada a generar un nuevo modelo de gestión pública fundamentada en la prevención y la precaución que beneficiará de manera positiva, no solo como parte de una política pública de prevención del daño, sino como herramienta idónea para disminuir las condenas en contra del Estado Colombiano.

JAIME RAÚL ARDILA BARRERA
Auditor General de la República
Bogotá D.C., abril de 2013

JUAN CARLOS PELÁEZ GUTIÉRREZ

Doctorado en Derecho *Université Paul Cézanne Aix-Marseille III* (Francia), Tesis Doctoral con mención Muy Bien con Felicitaciones Unánimes del Jurado, Tesis galardonada con el Primer Premio de Tesis Doctoral otorgado por ese Centro Universitario Francés, Maestría en Derecho Público Interno, *Université Paris II Panthéon-Assas*, Especialización en Derecho Administrativo, *Université Paris II Panthéon-Assas*, Especialización en Derecho Público, *Universidades Autónoma de Bucaramanga y Externado de Colombia*, Abogado de la Universidad Libre, Ex Conjuez del Consejo de Estado, Miembro del Consejo Científico de la Academia Internacional de Derecho Constitucional con sede en Túnez, Presidente Honorario a nivel mundial de la Asociación de Antiguos Alumnos de la Academia Internacional de Derecho Constitucional con sede en Túnez, Docente Investigador de la Universidad Externado de Colombia, Abogado Litigante y Consultor en Temas de Derecho Público, Asesor del Despacho del Auditor General de la República, Consultorías Internacionales en materia de Derecho Público y de Derecho del Medio Ambiente. Autor y Traductor de libros y artículos en el campo del Derecho Público.

La grave afectación del Patrimonio Público por las multimillonarias erogaciones presupuestales derivadas de las condenas contra las Autoridades Públicas por sus acciones y omisiones, jurídicas y antijurídicas, es, sin lugar a dudas, una de las mayores preocupaciones de los Órganos de Control Fiscal. Los montos de las pretensiones de los litigios en curso, en contra del Estado, agravan el panorama de manera alarmante.

En ese contexto, el Plan Estratégico 2011-2013 de la Auditoría General de la República propuso dentro de sus objetivos institucionales: 1. Promover mecanismos de prevención en el marco del control fiscal y 2. Promover y coadyuvar en el proceso de reingeniería del control fiscal para la lucha contra la corrupción y 7. Propender por el desarrollo y mejoramiento de los proyectos institucionales. En ese sentido, en los objetivos estratégicos se plantearon las necesidades específicas para alcanzar los objetivos institucionales de tal manera que, en ellos se afiance la labor institucional. Es por eso que en los objetivos estratégicos se propone: 1.4 Orientar políticas de prevención del daño antijurídico y fiscal, 2.2. Fomentar en el proceso auditor la evaluación de políticas públicas y proyectos del plan Nacional de Desarrollo y de las entidades territoriales y por último, 7.6 Propender por una adecuada y oportuna defensa judicial de la AGR.

Es así como en el año 2012, cumpliendo con el derrotero de los objetivos estratégicos, se trabajó en la formulación del Proyecto **“DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA DE LOS ÓRGANOS DE CONTROL FISCAL TERRITORIAL Y DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA: UN DESARROLLO DEL PROGRAMA ‘PEDAGOGÍA, PREVENCIÓN Y CONTROL SOCIAL EN LA LUCHA FRONTAL CONTRA LA CORRUPCIÓN’”**¹ cuya implementación se pretende para año el 2013 y tiene como Objetivo: *Diseñar, formular, implementar, evaluar y difundir acciones y estrategias para el desarrollo de una eficiente, eficaz y efectiva Defensa Jurídica Pública de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la Auditoría General de*

1 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, 253 p.

la República, mediante la Prevención de Daños Antijurídicos y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos en esas Entidades.

El Proyecto propone un modelo de Gerencia Jurídica Pública que resuelva dicha problemática en la Auditoría General de la República y en las Contralorías Territoriales, desde dos dimensiones: la Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de dichas Autoridades Públicas.

El Proyecto parte de una premisa básica, no por menos novedosa: la Defensa Jurídica Pública que se propone en este Documento Técnico de Base es el resultado de un importante ejercicio de ponderación constitucional que permite conciliar, a partir de la función preventiva del Derecho, los dos extremos de rango constitucional en conflicto: la necesaria protección del Patrimonio Público y la obligatoria reparación por parte del Estado de los daños antijurídicos que le sean imputables. Esto nos conduce a una segunda premisa del Proyecto: la Defensa Jurídica Pública concebida como un mecanismo de protección de derechos humanos en sus dimensiones colectiva e individual².

Otro aspecto inédito a destacar en el presente Documento Técnico, es la incorporación, como Ejes o Criterios Transversales del Proyecto, de los Principios de Precaución, de Prevención, y de Gestión del Riesgo. Ello implica un complejo

ejercicio que permita la adaptación y la utilización de dichos Principios en la Función Pública, particularmente en la Defensa Jurídica Pública de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial³.

Este modelo de gestión, consta de tres plataformas, entendidas éstas como, una constitutiva de un sistema o conjunto de elementos interrelacionados, que sirve como base para el funcionamiento de módulos, procesos y actividades, de un programa, plan o proyecto: La *Plataforma Conceptual-Metodológica*, la *Plataforma de Desarrollo-Implementación* y la *Plataforma Política-Institucional*.

En razón de lo anterior es que se solicitó incorporar en el proyecto “Desarrollo de un Nuevo Sistema de Control Fiscal Territorial Integral a nivel Nacional” inscrito en el Banco de Proyectos de Inversión Nacional y en el Plan Operativo Anual 2012, la tarea de desarrollar un Documento Técnico de Base para la Defensa Jurídica Pública de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la Auditoría General de la República, como un desarrollo del programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”⁴.

Es así como este Documento pretende desarrollar tal tarea utilizando la Metodología de Marco Lógico, conociendo que ésta es la más aceptada en el ámbito de la formulación, desarrollo y evaluación de proyectos de interés nacional que involucra poblaciones con una problemática determinada mediante la identificación de un árbol de problemas y la proposición de un árbol de objetivos que oriente las estrategias y acciones que se requieren para solución de esa problemática.

El Primer Capítulo establece el Contexto general de la Defensa Jurídica Pública en los ámbitos internacional

2 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. - - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

3 *Idem*.

4 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, 253 p.

y nacional, con el fin de analizar desde que frontera y panorama se redacta este Documento.

El Segundo Capítulo contiene el Marco Referencial que a su vez se divide en los Conceptos Claves asociados a la Defensa Jurídica Pública, el Marco Jurídico-Institucional, Fundamentación y Articulación del Proyecto.

El Tercer Capítulo tiene a su cargo el desarrollo de la Situación Actual, estructurada, en primer lugar, a partir de una Etapa de Diagnóstico, contentiva de un Diagnóstico Previo, y de un Diagnóstico Participativo que se realizó mediante la elaboración de un Instrumento de Recolección de Información aplicado a las Contralorías Territoriales y a la Auditoría General de la República, en adelante AGR. Estos Diagnósticos permiten identificar las frecuencias y principales causas del Daño Antijurídico en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial, los principales problemas y limitaciones de la Defensa de los Intereses Litigiosos de esos Órganos de Control, y llegar así, a unas Conclusiones Diagnósticas. En segundo lugar, la Situación Actual se ocupa del Análisis de la Problemática y, en tercer lugar, del Análisis del Problema Central o Focal.

El Capítulo 4 se ocupa de la Situación Deseada, y desarrolla aspectos fundamentales del Proyecto: El Análisis de Objetivos, los Criterios Transversales, los Ejes temáticos, y los Medios y Fines.

El Capítulo 5 contiene el Diseño de Estrategias del Proyecto: las Estrategias de Gestión para la Gerencia Jurídica Pública, el Modelo de Gerencia Jurídica Pública, la Creación, Desarrollo e Implementación, tanto de un Sistema de información Jurídico, como de un Sistema de Gestión del Riesgo, la Formulación, Desarrollo e Implementación de un Plan de Capacitación Jurídica y, finalmente, las Etapas y Fases del Proyecto.

El Capítulo 6 versa sobre el Análisis de *Stakeholders*. Para ello, desarrolla tres tópicos: la Descripción de los Involucrados o *Stakeholders*

con los que se trabajó en las primeras acciones interinstitucionales, el papel de la Auditoría General de la República como Eje Articulador del Proyecto y, finalmente, la Matriz de *Stakeholders*.

El Capítulo 7 se ocupa de la Formulación del Proyecto y del Diseño de la Estrategia para solicitar Cooperación Nacional y/o Internacional. En este contexto, se presentan dos Resúmenes Ejecutivos del Proyecto, uno para presentarlo al Banco de Proyectos del Departamento Nacional de Planeación, y otro para presentarlo a las Agencias de Cooperación Nacional e Internacional.

Se plantean, finalmente, unas Conclusiones y Recomendaciones para la implementación del Proyecto, las cuales se espera sirvan de apoyo para el equipo responsable de dicha labor.

Entre las expectativas de este Proyecto está contemplada una esencial: que sirva de base para la implementación y ejecución de un modelo de Gerencia de Jurídica Pública; necesidad inaplazable de las Contralorías Territoriales y de la Auditoría General de la República, con ocasión de la problemática existente alrededor de la Defensa Jurídica en dichas Entidades.

Agradezco al Señor Auditor General de la República, Doctor JAIME RAÚL ARDILA BARRERA, por su apoyo incondicional, así como al equipo de la Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico de la Auditoría General de la República, quienes permitieron realizar este Proyecto con su inversión de tiempo, recursos y talento humano. Un agradecimiento particular a Doctora LILIANA PATRICIA ORTIZ OSPINO, Profesional Especializado, por su invaluable, permanente, y valiosa colaboración; agradecimiento que hago extensivo al Doctor IVÁN ANDRÉS LOZADA PÉREZ, Economista, por su apoyo técnico de alto nivel. Finalmente, mención especial amerita el gran aporte jurídico de la Doctora ZORAIDA RINCÓN ARDILA en la elaboración de este Documento. Sin ellos, éste no hubiese sido posible.

Agradezco la oportunidad y diligencia de las Contralorías Territoriales y de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, en el diligenciamiento de la encuesta que les fue remitida y en las respuestas a las consultas realizadas; información valiosa y coherente para la elaboración del Diagnóstico Participativo de este Documento.

Este trabajo contiene información de línea de base que permite obtener un diagnóstico de la situación que viven las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República en ejercicio de la Defensa Jurídica Pública, e invita a la continuidad y periodicidad de la recolección de datos que permitan obtener como resultado información estadística estratégica para la toma de decisiones en la Prevención de Daños Antijurídicos y en la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de dichas Entidades.

Quizás lo más significativo del trabajo tiene que ver con la propuesta de un Modelo Único de Gestión de la Defensa Jurídica Pública para estas entidades, teniendo en cuenta que gozan de misiones similares y que, por el diagnóstico realizado, tienen similares falencias y problemas. Este Modelo Único de Gestión contiene unas estrategias asociadas que deben ser implementadas y puestas en marcha para ver soluciones en el corto, mediano y largo plazo. Sin embargo, el modelo está diseñado para realimentarse y hacer cortes después de cada Etapa que permitan la reorientación de estrategias, si así se llegase a requerir.

Estamos convencidos que este Documento Técnico será la base para garantizar la eficiencia, eficacia y efectividad de la Defensa Jurídica Pública de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la Auditoría General de la República.

1. CONTEXTO

Una breve exposición de la Defensa Jurídica Pública, tanto en el Ámbito Internacional como en Colombia, nos ilustra el Contexto en el cual se elabora el presente Documento Técnico.

1.1. LA DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

En el ámbito internacional se han realizado varios adelantos en cuanto a la Defensa Jurídica Pública. Como referencia tomamos experiencias como la de Chile, España y Francia; Estados que han realizado avances importantes en este campo.

En el caso *chileno* por ejemplo, existe una Entidad Nacional que preserva y articula la experiencia del Estado desde 1895, conocida como Consejo de Defensa del Estado, antes llamada Consejo de Defensa Fiscal. El Consejo de Defensa del Estado “es un servicio público descentralizado, dotado de personalidad jurídica, bajo la supervigilancia directa del Presidente de la República e independiente de los diversos Ministerios”⁵. Su Misión es “Defender, representar y asesorar judicial y extrajudicialmente al Estado, en materias de carácter patrimonial y no patrimonial, a través del ejercicio de las acciones y defensas judiciales que correspondan, en beneficio de los intereses del Estado. Además, otorgar el servicio de mediación establecido en la Ley No. 19.966, a usuarios y prestadores del sistema público de salud, a través de la designación de mediadores, con el objetivo de propender a su solución extrajudicial”⁶.

5 Artículo 1º de la Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado (D.F.L. N°1, de 28 de julio de 1993, del Ministerio de Hacienda, publicado en el Diario Oficial de fecha 7 de agosto de 1993). La Ley Orgánica en cuestión está disponible en la página del Consejo de Defensa del Estado, link “Ley Orgánica”: <http://www.cde.cl/portal> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

6 Ver la página del Consejo de Defensa del Estado: <http://www.cde.cl/portal> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

Entre los Objetivos Estratégicos del Consejo de Defensa del Estado encontramos: “Defender y proteger los intereses patrimoniales y no patrimoniales del Estado en juicio, a través del ejercicio de las acciones y defensas judiciales que correspondan, con el propósito de evitar o mitigar los perjuicios económicos para el Fisco u otros organismos del Estado; asesorar al Estado, a través de la preparación de informes jurídicos y la difusión de doctrinas fiscales, por medio de estudios y publicaciones, con el propósito de apoyar, fortalecer la defensa fiscal y observar el cumplimiento de la normativa vigente en materias requeridas; fortalecer y asegurar la calidad del proceso de mediación en salud, a través del cumplimiento de estándares básicos, desarrollo de competencias y eficiente uso de los recursos, con el fin de propender o favorecer una solución extrajudicial de las controversias; ejercer la defensa judicial del Estado en materias medioambientales, a través de los medios establecidos en la Ley 19.300 y sus modificaciones, contenidas en la Ley 20.417, procurando obtener la reparación de los daños ambientales y, además, en los casos que proceda, la indemnización de los perjuicios causados por terceros; y promover estrategias de cooperación y coordinación con otros organismos del Estado, a través de la asistencia técnica, desarrollo de proyectos, seminarios u otros, con el propósito de fortalecer las conductas de probidad y transparencia en la gestión de los recursos públicos”⁷.

En el tema ambiental, cuenta con una unidad encargada específicamente de realizar el aporte técnico jurídico en la defensa de los intereses medioambientales del Estado⁸. En este escenario, cumple un rol preventivo muy importante, a través

de la recopilación y evaluación de antecedentes que pudieran generar daños ambientales, elabora estudios y artículos sobre temas ambientales, cuenta con personal encargado de analizar la jurisprudencia relacionada con temas medio ambientales, realiza capacitaciones y seminarios en materia de responsabilidad por daño ambiental, entre otras⁹.

Así mismo, el Consejo de Defensa del Estado Chileno, ha realizado acciones de “planificación estratégica con un grupo interdisciplinario conformado por Abogados, Ingenieros Industriales, Economistas y Científicos de diversas disciplinas. Esto ha garantizado la riqueza de la discusión y una orientación de planeación estratégica que no se limita a objetivos de corto aliento y que además ayuda a la interpretación de la normativa, en el contexto del ordenamiento jurídico chileno. Algunos datos curiosos de esta experiencia es que inició con un trabajo voluntario de un grupo de abogados del Foro Nacional, otros que operaban en el sector privado y en el sector público con gran renombre, quienes en vista de las deficiencias del Estado para defenderse o su poca capacidad de acción en los litigios, decidieron, no sólo desarrollar estrategias de defensa a partir del análisis de los casos, sino también documentar la experiencia que iban teniendo. Actualmente, los abogados del Consejo de Defensa del Estado en Chile no son funcionarios públicos y se encuentran en ejercicio permanente; sin embargo, deben tener prevalencia por los asuntos del Estado y no por los propios. El Consejo de Defensa del Estado está conformado por 12 Consejeros y 486 servidores públicos que cumplen sus funciones en todo el territorio. Los Consejeros son designados por la Presidencia de la República y sólo son removidos al cumplir 75 años de edad”¹⁰. Esta normativa es garantía para el

7 Información disponible en la página del Consejo de Defensa del Estado, link “Quiénes Somos”: <http://www.cde.cl/portal> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

8 Ver la página del Consejo de Defensa del Estado, link “Unidad de Medio Ambiente”: <http://www.cde.cl/portal> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

9 *Idem*.

10 SZCZARANSKI CERDA, Clara Leonora. El Modelo de Chile en la Defensa Jurídica del Estado: Modelos de Gerencia Jurídica y Defensa Judicial del Estado. Bogotá: Imprenta Nacional, 2005. Pág. 8

Consejo de Defensa de autonomía e independencia frente al poder político de turno. Además, los servidores públicos ingresan a la Entidad por concurso público y son de carrera administrativa. Los peritajes y tareas especializadas en temas que requieren conocimientos distintos a la abogacía, son contratados para un período determinado por un proyecto que utiliza las herramientas de planeación estratégica¹¹.

Existen algunas limitaciones como en la mayoría de países latinoamericanos y tiene que ver con el presupuesto asignado que compite con las demás entidades pues los recursos pertenecen al Presupuesto General de la Nación y debe defender su presupuesto con indicadores de resultados y de gestión, siguiendo planes de mejoramiento y de gestión de la Entidad¹².

Así mismo, cuenta, entre otras, con herramientas como “la conciliación como medio alternativo de solución de conflictos”, utiliza recursos tecnológicos como un sistema de información en línea que permite obtener la información en tiempo real y, además, hace posible el uso de la videoconferencia. La información suele guardarse en medio magnético evitando así el uso de papel, mediante la utilización de un archivo digital. Con el sistema de información en línea se asegura la memoria institucional de la Defensa, en tanto que los abogados pueden buscar por especialidad temas en los que se haya tenido éxito, con el objeto de soportar sus acciones, a la vez que se fortalece la uniformidad doctrinal del Estado¹³.

En cuanto a *Francia*, el modelo de Defensa Jurídica presenta, en lo relativo al manejo de la información, algunas ventajas respecto de su equivalente Austral. Los franceses tienen un sistema de información, sistematizada en una base de datos jurídica al que tiene acceso cualquier persona que requiera

información relacionada con la posibilidad de demandar al Estado. Este sistema brinda además información específica acerca de un proceso judicial en contra del Estado. El sistema abre la posibilidad a que todas las personas obtengan información precisa acerca de cómo utilizar los mecanismos jurídicos para hacer respetar sus derechos¹⁴. Sin embargo, esto ha generado que “los casos litigiosos en contra del Estado hayan ascendido en un 24% con la implementación de este sistema de información”¹⁵. Los expertos dan cuenta de algunas falencias del Estado para ejercer su Defensa Jurídica y éstas tienen similitudes con la realidad de Colombia, cuando señalan que el Estado en Francia se defiende mal por causas psicológicas, sociológicas y estructurales. En ese país, la defensa jurídica del Estado se realiza con abogados externos, no son servidores públicos, sino un servicio más que requiere el Gobierno. La Administración no tiene abogados internos sino Juristas, que no tienen título de abogados pues, quien en Francia quiera ser abogado, necesita presentar un concurso para aspirar al título de abogado¹⁶.

“Francia está dividida administrativamente en Comunas, Departamentos y Regiones. Esta estructura del Poder Público hace que su Defensa Jurídica se haga en dos niveles: la Defensa del Estado y la Defensa Local, es decir, Comunal (Municipal), Departamental y Regional. Este esquema ocasiona algunas desventajas como represamiento y lentitud de los procesos, complejidad en la legislación, problemas generados por falta de Talento Humano capacitado en las regiones, circuitos administrativos pesados, costosos e ineficientes, entre otros”¹⁷.

11 Ibid. Pág 14.

12 Ibid. Pág 10.

13 Ibid. Págs 14 y 15.

14 MOREAU, Pierre. El Modelo de Francia en la Defensa Jurídica del Estado: Modelos de Gerencia Jurídica y Defensa Judicial del Estado. Bogotá: Imprenta Nacional, 2005. Pág. 2

15 Ibid. Pág. 8

16 Ibid. Pág 13.

17 Ibid. Págs 15 y 16.

España, por su parte, tiene un sistema más antiguo que el chileno, pues el Cuerpo de Abogados del Estado, adscrito al Ministerio de Justicia¹⁸, está integrado dentro de la “Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado¹⁹”, creado en 1881 “para reunir todos los elementos de consulta de derecho y de defensa que existían dispersos en diferentes centros y dependencias del Ministerio de Hacienda”²⁰.

El Marco normativo “está constituido básicamente por la Ley de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas²¹, y por el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado²²”.

El Cuerpo de Abogados del Estado presta asesoría y representación judicial al Estado, los Organismos Autónomos y Órganos Constitucionales.

Está organizado por áreas pertenecientes a subdirecciones²³ (servicios consultivos, servicios contenciosos, asuntos de la Unión Europea e internacionales, coordinación de Auditoría y Gestión del Conocimiento, constitucional, y derechos humanos). Este Cuerpo de Abogados tiene la misión de desarrollar las estrategias de Gerencia Jurídica Pública para ejercer la defensa del Estado en España²⁴.

El ingreso al “Cuerpo de Abogados del Estado se realiza exclusivamente mediante oposición libre entre licenciados en Derecho, a diferencia de otros

funcionarios que admiten para el ingreso en ellos, cualquier literatura”²⁵.

Las funciones del Cuerpo de Abogados del Estado son:

- “Asesorar en derecho a la Administración General del Estado y sus Organismos autónomos.
- Informar sobre los expedientes de lesividad, procedimiento del modelo español para impugnar sus propios actos favorables a los interesados.
- Representar y defender en juicio ante cualquier orden y jurisdicción en España y en el extranjero.
- Asistir jurídicamente en Derecho Comunitario (de la Unión Europea) y representación y defensa del Reino de España ante los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea.
- Asistir Jurídicamente del Reino de España en otros organismos internacionales y coordinación del servicio de lo contencioso en el extranjero.
- Intervenir en conflictos de jurisdicción y cuestiones de competencia, así como en los procedimientos prejudiciales y extrajudiciales del Estado.
- Informar sobre reclamaciones previas a la vía civil o laboral
- Mantener el principio de unidad de doctrina, formulando criterios generales de asistencia jurídica para los Abogados del Estado.
- Inspeccionar los servicios y potestad disciplinaria de los Abogados del Estado y personal a su servicio.
- Promover trabajos de investigación y organización de actividades que tengan por finalidad el conocimiento y la difusión de las materias y cuestiones jurídicas de ámbito nacional o internacional.

18 <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197355992/EPublico/1215326601271/DetallePerfil.html>

19 http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197982545/Estructura_P/1215198019466/Detalle.html

20 MOLINOS COBO, Juan José. El Modelo del Estado Español en la Defensa Jurídica del Estado. Bogotá: Imprenta Nacional, 2005. Pág 6.

21 Ley 52/97 de 27 de noviembre de 1997,

22 Real Decreto 997/2003, de 25 de julio.

23 Las funciones son las establecidas en el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aprobado por Real Decreto 997/2003, de 25 de julio.

24 Op Cit. MOLINOS COBO. Pág 16

25 Ibid. Pág 9.

- Gestionar económica, financiera y presupuestalmente el Servicio Jurídico del Estado”²⁶.

En *Perú* se cuenta con el Consejo de Defensa Judicial del Estado²⁷. La defensa es ejercida por Procuradores Públicos adscritos al Ministerio de Justicia. Este Consejo de Defensa está compuesto por el Procurador Público con plena representación, el Procurador Adjunto, y Abogados Auxiliares²⁸.

En los *demás países iberoamericanos* puede decirse que se están desarrollando algunas exploraciones para desarrollar una Defensa Jurídica del Estado mucho más audaz, sin embargo, las estructuras son aún muy básicas y presentan problemáticas complejas debido a la ausencia de una estructura encargada de los asuntos de Defensa del Estado con el compromiso de una Gerencia Jurídica Pública. En ese contexto, en noviembre de 2006, en una de las Jornadas Internacionales de Defensa Jurídica que ha adelantado la Alcaldía Mayor de Bogotá, quizás la Entidad colombiana con mayores avances en esta materia, se firmó una Declaración para la integración del Sistema Iberoamericano de Defensa de los Intereses del Estado por los países fundadores: Colombia y el Distrito Capital de Bogotá, España, Chile, Guatemala, Perú y República Dominicana²⁹.

Dicha Declaración crea el “Sistema Iberoamericano de Defensa de los Intereses del Estado- SIDIE, un conjunto de herramientas tecnológicas e informáticas jurídicas actualizadas, que pretende consolidar y optimizar las experiencias surtidas en materia de Defensa, a partir de los modelos de defensa jurídica de los Estados Iberoamericanos, que conllevan la preservación del patrimonio público y prevención del daño que podría causar el Estado en sus actuaciones”³⁰. Para tal efecto, cuenta con su portal en Internet, con acceso de cada Estado miembro para su actualización, el cual permite exponer y evaluar sus diferentes modelos de Gerencia Jurídica Pública, las problemáticas más importantes a nivel administrativo y jurisdiccional que enfrenta cada Estado, y las respuestas y soluciones más exitosas que se han implementado en la defensa de sus intereses³¹.

Así las cosas, “el objetivo del sistema es compartir herramientas informáticas, para acceder al conocimiento de modelos de gerencia jurídica pública, problemáticas relevantes a nivel administrativo y jurisdiccional que enfrenta cada país y las respuestas y soluciones más exitosas que se han implementado en la defensa de sus intereses así como lograr el intercambio de dichas experiencias, lo anterior con el propósito de enriquecer los contextos de cada país dentro de un concepto de ciudades humanas, modernas y solidarias”³².

Han sido invitados a que se adhieran a este Sistema Iberoamericano, Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Honduras,

26 http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197982545/Estructura_P/1288776435815/Detalle.html; Ibid. Pág 13

27 Ver el Decreto Ley 1068 del 28 dic. 2008 mediante el cual se crea el Sistema de Defensa Jurídica del Estado con la finalidad de fortalecer, unificar y modernizar la defensa jurídica del Estado en el ámbito local, regional, nacional, supranacional, e internacional. Decreto Supremo D.S. N. 017-2008, del 05-12-2008

28 RINCON YELINDA, *Hacia la consolidación de un modelo de defensa judicial del Estado colombiano*, Tesis de Grado presentado en la Maestría en responsabilidad civil y del Estado, contractual y extracontractual en la universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2009, p. 110.

29 Ver Página del Sistema Iberoamericano de Defensa de los intereses del Estado, en: [<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sidie/index.jsp>] Consultada en octubre de 2012.

30 BOGOTÁ D.C. Memorias del Tercer Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública. Revista del Sistema de Defensa de los Intereses del Estado. Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá, 2006. Disponible en: [<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sidie/sidie.htm#>]

31 Ver Página del Sistema Iberoamericano de Defensa de los intereses del Estado, en:

[<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sidie/index.jsp>] Consultada en octubre de 2012.

32 *Idem*.

México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Puerto Rico, Uruguay, Venezuela. El propósito es que dichos Estados hagan parte de este proceso de intercambio, de iniciativas y de experiencias; para lo cual, el Estado que acepte la invitación debe suscribir el Acta de Adherencia y, a partir de su protocolización, será PAÍS ADHERENTE, al Sistema Iberoamericano de Defensa de los Intereses del Estado. La Declaración promete reunirse todos los años, compartir las experiencias de Defensa Jurídica, y estructurar estrategias de defensa jurídica del Estado³³.

1.2. LA DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA EN COLOMBIA

En Colombia, en los últimos años, sin lugar a dudas, la Defensa Jurídica del Estado ha mejorado. Sin embargo, aún son muchas las falencias que existen en este campo. Precisamente, el presente Proyecto apunta a la superación de algunas de ellas en el marco de la Auditoría General de la República y de las Contralorías Territoriales. Una de esas falencias tiene que ver con el campo de la información. La ausencia de registros confiables sobre el quehacer litigioso del Estado impide hacerse una idea objetiva sobre la real situación en que se encuentra la defensa de los intereses litigiosos del Estado en sede administrativa y judicial. Lo anterior es plenamente aplicable a la Prevención del Daño Antijurídico.

Dicha ausencia de información impide realizar diagnósticos acertados que permitan definir las acciones más convenientes para superar las causas del problema. Aun así, con la poca información disponible, es posible esbozar un primer panorama que muestre las principales problemáticas por las que atraviesa la Defensa Jurídica del Estado.

En primer lugar, hay que mencionar que existe muy

poca Prevención del Daño Antijurídico. Más bien, existe la tendencia a reaccionar cuando ya el Daño se ha causado. La prevención es una de las formas más efectivas de evitar que se produzcan daños que obliguen al Estado a entrar en litigios onerosos. En otras palabras, la Prevención es la más Efectiva Estrategia de Defensa.

Sin embargo, frecuentemente se pierden oportunidades de prevenir, cuando no se establecen, previamente y de manera rigurosa, las consecuencias de las decisiones que se van a tomar y a ejecutar. Con esta sola precaución se reduciría sustancialmente una buena cantidad de litigios.

Un análisis multidimensional de los efectos y consecuencias de las actuaciones públicas debe permitir unas “alertas tempranas” sobre la posibilidad de generar Daños Antijurídicos, de forma tal que éstos puedan ser evitados a tiempo por medio de la definición de estrategias alternativas de actuación que garanticen la no generación de daños y, por ende, la no vulneración de derechos y garantías de los asociados.

En este contexto, la Prevención de Daños Antijurídicos es una de las estrategias centrales de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. La Doctora Adriana María Guillén Arango, en su calidad de Directora de la Agencia en cuestión ha reiterado que la Prevención del Daño Antijurídico es, no sólo una de las prioridades de esa Entidad, sino también una innovación mayor en materia de Defensa Jurídica Pública³⁴. Por otro lado, en entrevista con “ámbito jurídico por internet”, el Ex-Director de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, Fernando Carrillo, hoy Ministro del Interior, señaló lo siguiente, refiriéndose a la doble función de la Agencia, la Defensa Efectiva de los Intereses Litigiosos del

³³ Declaración de la Segunda Reunión del Sistema Iberoamericano de Defensa de los Intereses del Estado-SIDIE.

³⁴ Ver el Portal de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado disponible en <http://www.defensajuridica.gov.co/index.html>, link “Video Institucional” (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

Estado y la Prevención de Daños Antijurídicos: “Una segunda función es el tema de la prevención del daño, que es un problema relacionado con el ejercicio de la función pública y los niveles de responsabilidad que tienen los funcionarios, a la hora de prestar el servicio público. En este punto, hay que realizar una labor didáctica, para inculcarle al funcionario que tiene una gran responsabilidad, que no puede incurrir en una serie de conductas y que, incluso, la omisión genera responsabilidad. Con esto quiero decir que la primera gran tarea de la Agencia es la prevención de litigios”³⁵.

En segundo lugar, en los casos que no pudieron ser prevenidos los daños antijurídicos, el Estado muestra una baja capacidad para defender de manera efectiva sus Intereses Litigiosos, en detrimento de su legitimidad como forma de organización política y del Patrimonio Público.

Algunas de las causas de esa baja capacidad litigiosa tiene que ver, en parte, con un rasgo cultural propio de las sociedades latinoamericanas que consiste en concebir al Estado, no como un bien público que existe para beneficio de la comunidad y que, por lo tanto, debe ser cuidado y protegido, sino más bien, como una fuente de recursos inagotables para el beneficio personal.

En algunas ocasiones el litigio es interpretado como una forma de extraer recursos del Estado a través de estrategias jurídicas que aprovechan su baja capacidad técnica, entre otros factores. Al respecto, tanto el Presidente de la República Juan Manuel Santos,³⁶ como el anterior Director

de la Agencia de Defensa jurídica³⁷, expresaron su preocupación frente a una supuesta mafia encargada de demandar al Estado. Sin embargo, estas afirmaciones deben ser tomadas con cautela pues es supremamente peligroso para una democracia partir de estas afirmaciones y considerar que la solución a los problemas que generan los numerosos litigios y condenas en contra del Estado es la satanización del ejercicio de la Profesión de Abogado y del ejercicio de los Derechos Constitucionales Fundamentales, en particular el Acceso a la Administración de Justicia. Lo fundamental aquí es identificar los extremos constitucionales en conflicto y plantear la solución adecuada, producto de un ejercicio de ponderación que permita conciliar la necesidad de proteger el Patrimonio Público con la obligación para el Estado Colombiano de reparar integralmente los daños antijurídicos que le sean imputables. Es aquí donde la dimensión preventiva del Derecho se erige como la herramienta fundamental para lograr realizar con éxito tan complejo ejercicio de ponderación³⁸.

La escasa formación técnica y la alta rotación del personal encargado de la Defensa Jurídica de

35 Fernando Carrillo Flórez: “Aún persisten las mafias de abogados que demandan al Estado”, *Ambito Jurídico*, 5 de junio de 2012. Disponible en: [http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120605-08\(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta\)/noti-120605-08](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120605-08(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta)/noti-120605-08) (fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta).asp. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

36 <http://www.elespectador.com/noticias/politica/articulo-323507-santos-anuncia-combate-contra-mafias-se-dedican-demandar-al-esta>

37 Fernando Carrillo Flórez: “Aún persisten las mafias de abogados que demandan al Estado”, *Ambito Jurídico*, 5 de junio de 2012. Disponible en: [http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120605-08\(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta\)/noti-120605-08](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120605-08(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta)/noti-120605-08) (fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta).asp. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

38 Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. - - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

los Intereses litigiosos del Estado, derivada de unos precarios procesos de selección, así como unas difíciles condiciones laborales (síndrome del contratista), llevan a que, así como sucede en otras áreas del Estado, haya una tasa de aprendizaje bastante lenta en las Instituciones públicas. La conformación y consolidación de un Servicio Civil basado en el mérito, generador de estabilidad en las plantas de personal, es una condición para que la Defensa Jurídica de los Intereses Litigiosos del Estado pueda fortalecerse en la medida que pueda contar con profesionales preparados con alta capacidad técnica que tengan los incentivos necesarios para permanecer en su cargo por período prolongados, consolidando así una experticia en el tema.

Por último, debe decirse que hasta el momento ha faltado una verdadera Gerencia Jurídica en las entidades del Estado. La situación actual muestra que la Defensa Jurídica de los Intereses Litigiosos del Estado es llevada de forma marginal por las oficinas jurídicas de las entidades sin que exista muchas veces una estructura especializada que reconozca la importancia del tema y que cuente con todas la herramientas para manejarlo de manera eficiente, efectiva y eficaz. Esto conlleva a que muchas veces los intereses litigiosos del Estado no se defiendan de manera adecuada. En la misma dirección, en las Entidades Públicas se observan graves falencias en materia de Políticas Institucionales de Prevención de Daños Antijurídicos.

2. MARCO REFERENCIAL

Los Conceptos Claves y el Marco Jurídico Institucional, Fundamentación y Estructuración del Proyecto, diseñan el Marco Referencial de este Documento Técnico.

2.1. CONCEPTOS CLAVES

2.1.1. Ponderación

La ponderación según la Real Academia Española es la “acción de pesar algo o la compensación o equilibrio entre dos pesos”³⁹. En Derecho, “el proceso de ponderar significa asignarle un peso determinado a los principios que contempla la Carta Política de un país, la legislación y la normatividad [...] la ponderación es la manera de aplicar los principios y de resolver las colisiones que pueden presentarse entre ellos y los principios o razones que juegan en sentido contrario. Ponderar consiste en determinar cuál es el peso específico de los principios que entran en colisión. Constituyéndose así la ponderación, en un criterio metodológico indispensable para el ejercicio de la función jurisdiccional, en el cual entra el papel de la Corte Constitucional como aplicador y garante de los principios constitucionales, expresados en los derechos fundamentales de los ciudadanos, dentro del marco del Estado Social de Derecho”⁴⁰.

39 BECHARA LLANOS, Abraham Zamir. La Ponderación y los Derechos Fundamentales: El Modelo Ponderativo de aplicación del Derecho y su recepción en la Corte Constitucional Colombiana. Cartagena: Editorial de la Universidad Libre de Cartagena, 2011. Págs. 22-23. Disponible en: [http://200.30.74.19/Descarga/PDF/ciencias_Derecho/LA_PONDERACION_y_LOS_DERECHOS_FUNDAMENTALES_ABRAHAM_ZAMIR_BECHARA_LLANOS.pdf]

40 BECHARA LLANOS, Abraham Zamir. La Ponderación y los Derechos Fundamentales: El Modelo Ponderativo de aplicación del Derecho y su recepción en la Corte Constitucional Colombiana. Cartagena: Editorial de la Universidad Libre de Cartagena, 2011. Págs. 22-23. Disponible en: [http://200.30.74.19/Descarga/PDF/ciencias_Derecho/LA_PONDERACION_y_LOS_DERECHOS_FUNDAMENTALES_ABRAHAM_ZAMIR_BECHARA_LLANOS.pdf]

2.1.2. Patrimonio Público

El Patrimonio Público “es un concepto de derecho público, de amplio espectro, que supera en su contenido al de Patrimonio Estatal. La definición en cuanto a la unidad o la pluralidad de uno y otro, y su titularidad contribuyen a facilitar su contenido particular y el ejercicio de las facultades y de las acciones que las autoridades públicas deben practicar para preservar su integridad. El concepto atañe a la ciencia de la administración pública y es fundamental en el campo del derecho público administrativo. De una parte constituye objeto de gestión y por la otra objeto de preservación para evitar atentados contra el mismo, remediar situaciones creadas, o intervenir judicialmente para su restauración o recomposición⁴¹.”

La Corte Constitucional Colombiana define el Patrimonio Público como “aquello que está destinado, de una u otra manera a la comunidad y que está integrado por los bienes y servicios que a ella se le deben como sujeto de derechos⁴².” Posteriormente en la Sentencia 743 de 1998, el Órgano de Cierre en materia constitucional señala que el “patrimonio público es la totalidad de bienes, derechos y obligaciones de los que el Estado es propietario, que sirven para el cumplimiento de sus atribuciones conforme a la legislación⁴³”

2.1.3. Protección al Patrimonio Público

Como lo ha resaltado la Doctrina, “la jurisprudencia del Consejo de Estado, suscitada con ocasión de

las Acciones Populares ha dado lugar a precisa contribución en la materia cuando se trata de defender el patrimonio público, por desvíos administrativos ocasionados por corrupción⁴⁴.” En este contexto, el Órgano Supremo de lo Contencioso Administrativo ha indicado que la protección del Patrimonio Público, “busca que los recursos del Estado sean administrados de manera eficiente y responsable, conforme lo disponen las normas presupuestales. La regulación legal de la defensa del patrimonio, tiene una finalidad garantista que asegura la protección normativa de los intereses colectivos, en consecuencia toda la actividad pública está sometida a dicho control, la cual, si afecta el patrimonio público u otros derechos colectivos podrá ser objeto de análisis judicial por medio de la Acción Popular. Para la Sala, el debido manejo de los recursos públicos, la buena fe y el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público, enmarcan el principio de moralidad administrativa [...]”⁴⁵”

2.1.4. Víctimas

La Comisión Colombiana de Juristas define a las víctimas como: “Todas las personas, vivas o muertas, que hayan sufrido daños físicos, morales o mentales, pérdidas económicas y cualquier tipo limitación de sus derechos. Los familiares, los dependientes y los seres queridos de las personas que sufrieron directamente las violaciones también son víctimas⁴⁶.”

41 Jesús María CARRILLO BALLESTEROS, “DEL PATRIMONIO PÚBLICO UNA APROXIMACIÓN AL CONCEPTO Y A SU CONTENIDO”, Universidad Militar Nueva Granada, en *PROLEGÓMENOS Derechos y Valores*, Volumen IX. - No. 17. - Enero – Junio 2006 ISSN 0121-182X , p. 23. Disponible en: http://www.umng.edu.co/documents/63968/72401/articulo2_pdf.pdf (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

42 CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C- 449 de 1995

43 CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C- 743 de 1998

44 Jesús María CARRILLO BALLESTEROS, “DEL PATRIMONIO PÚBLICO UNA APROXIMACIÓN AL CONCEPTO Y A SU CONTENIDO”, Universidad Militar Nueva Granada, en *PROLEGÓMENOS Derechos y Valores*, Volumen IX. - No. 17. - Enero – Junio 2006 ISSN 0121-182X , p. 28. Disponible en: http://www.umng.edu.co/documents/63968/72401/articulo2_pdf.pdf (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

45 *Idem*.

46 COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS. Verdad, Justicia y Reparación: algunas preguntas y respuestas. Bogotá: Opciones Gráficas Editores Ltda, 2007. Pág 11. Disponible en: [http://www.coljuristas.org/documents/libros_e_informes/verdad_justicia_y_reparacion.pdf]

2.1.5. Reparación Integral

La reparación es “el conjunto de medidas que busca contribuir a devolver a las víctimas, en lo posible, a la situación en la que estaban antes de que ocurrieran las violaciones o daños. Aunque regresar a la misma situación es imposible en muchos casos, la reparación apunta a extender todas las garantías para llegar a recrear esa situación que existía antes de las violaciones o daños causados. Mediante la reparación, se restablecen los derechos y se mejora la situación de las víctimas. La reparación también debe garantizar que las violaciones o daños no se vuelvan a cometer en el futuro (esto se conoce como función preventiva del daño).

La reparación se materializa en un conjunto de medidas que debe ser definida en parte importante por las víctimas. Las medidas pueden ser materiales o simbólicas; pueden estar dirigidas a una persona o a un grupo de personas.

Aunque no existe una fórmula perfecta, la comunidad internacional ha intentado agrupar medidas que buscan *la reparación integral*. Estas son:

- La restitución,
- La indemnización,
- La rehabilitación,
- La satisfacción y
- Las garantías de no repetición.

Estas medidas son complementarias y deben ofrecerse en combinación para llegar a la reparación integral”⁴⁷.

2.1.6. Derechos Humanos

La Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Las Naciones Unidas determina que “los derechos humanos son derechos inherentes

a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles. Los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos”⁴⁸.

Por su parte, la Declaración Universal de los Derechos Humanos estipula que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”⁴⁹. Así las cosas, “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo

⁴⁷ *Ibid.*, p. 31.

⁴⁸ Naciones Unidas. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatAreHumanRights.aspx> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

⁴⁹ Artículo 1º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía”⁵⁰.

2.1.7. Estado Social de Derecho

La Corte Constitucional determina que “la acepción Estado de derecho se refiere a que la actividad del Estado está regida por las normas jurídicas, es decir que se ciñe al derecho. La norma jurídica fundamental es la Constitución, lo cual implica que toda la actividad del Estado debe realizarse dentro del marco de la última. En esta situación se habla entonces de Estado constitucional de derecho”⁵¹.

En lo relativo al concepto de Estado Social de Derecho, el Órgano de Cierre en materia constitucional estipula que “con el término social se señala que la acción del Estado debe dirigirse a garantizarle a los asociados condiciones de vida dignas. Es decir, con este concepto se resalta que la voluntad del Constituyente en torno al Estado no se reduce a exigir de éste que no interfiera o recorte las libertades de las personas, sino que también exige que el mismo se ponga en movimiento para contrarrestar las desigualdades sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales”⁵².

El Estado social de derecho hace entonces “relación a la forma de organización política que tiene como uno de sus objetivos combatir las penurias económicas o sociales y las desventajas de diversos sectores, grupos o personas de la población, prestándoles asistencia y protección. Exige esforzarse en la construcción de las

condiciones indispensables para asegurar a todos los habitantes del país una vida digna dentro de las posibilidades económicas que estén a su alcance. El fin de potenciar las capacidades de la persona requiere de las autoridades actuar efectivamente para mantener o mejorar el nivel de vida, el cual incluye la alimentación, la vivienda, la seguridad social y los escasos medios dinerarios para desenvolverse en sociedad”⁵³.

2.1.8. Daño⁵⁴

“Efecto de dañar”⁵⁵. En Derecho, también se define como: “valor de la pérdida sufrida o de los bienes destruidos o perjudicados”⁵⁶. Viene del Latín:

53 CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia T-426/98*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-426-92.htm> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

54 Para ir más allá en las nociones de daño, perjuicio, Daño antijurídico, etc., ver: Enrique GIL BOTERO, *Responsabilidad extracontractual del Estado*, Ed. TEMIS, quinta ed., 2011, pp. 21-273; Ramiro SAAVEDRA BECERRA, *La responsabilidad extracontractual de la administración Pública*, Ibañez, quinta reimpresión 2008, pp. 593 - 705; Alier HERNANDEZ ENRÍQUEZ y Catalina FRANCO GÓMEZ, *Responsabilidad Extracontractual del Estado, análisis de la jurisprudencia del consejo de Estado*, Ed. Nueva Jurídica 2007. Bogotá, pp. 33 y ss., 385 y ss.; Juan Carlos HENAO, *El daño” Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Ed. Universidad Externado de Colombia. 1998, 345 p.; Wilson RUIZ OREJUELA, *Responsabilidad del Estado y sus Regímenes*, Bogotá, Ed. ECOE, 2010, pp. 47-101; IRRISARI BOADA, Catalina, *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado*. Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000, p. 12; Edgar CORTES, *Responsabilidad civil y daños a la persona. El daño a la salud en la experiencia italiana “un modelo para América Latina?”*, Ed. Universidad Externado de Colombia, 2009, 268 p; y Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Reflexiones sobre los fundamentos de la jurisprudencia administrativa francesa y colombiana en materia de actos de terrorismo*, Colección Temas de Derecho Público, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, noviembre de 2000, 151 p.

55 Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, vigésima segunda edición. Disponible en: [<http://lema.rae.es>]

56 *Ibid.* Disponible en: [<http://lema.rae.es/drae/?val=Da%C3%B1o>]

50 Artículo 2º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

51 CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia SU-747/98*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU747-98.htm> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

52 *Idem.*

damnum. En economía, “dañar es disminuir la utilidad mercantil del patrimonio de un individuo o de un objeto susceptible de valoración pecuniaria”⁵⁷. El diccionario de las Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales lo explica como “detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor. Maltrato de una cosa”⁵⁸. El daño puede clasificarse como daño con relevancia jurídica y daño sin relevancia jurídica. El primero se diferencia del segundo, porque se produce cuando el daño es causado por el dueño o propietario de los bienes dañados. Cuando los daños son producidos por “la acción o la omisión de una persona en los bienes de otra entonces se dice que el causante del daño incurre en responsabilidad”⁵⁹. La identificación del daño juega un papel preponderante en la configuración de la Responsabilidad Patrimonial del Estado. La prevención de su ocurrencia constituye una pieza fundamental en la protección del Patrimonio Público. La relevancia del daño en nuestra época está resumida en las siguientes palabras del Doctor Enrique GIL BOTERO: “La directriz del sistema de responsabilidad patrimonial lo constituye en la actualidad el daño; así lo predicen la jurisprudencia, la doctrina y lo impone la ley (Const. Pol., art. 90), en nuestro medio”⁶⁰. Partiendo de la distinción entre daño y perjuicio, puede decirse que el Daño es el hecho generador

del perjuicio, lo cual le otorga una dimensión objetiva⁶¹.

2.1.9. Perjuicio

En el diccionario de la Real Academia de la Lengua se define Perjuicio como el “Detrimento patrimonial que debe ser indemnizado por quien lo causa”⁶², en otro de los apartes se define como la “indemnización que se ha de pagar por este detrimento”⁶³.

Acerca de la distinción entre daño y perjuicio, el Doctor Juan Carlos HENAO considera que “si bien en términos generales los conceptos son utilizados indistintamente, lo que explica que la jurisprudencia colombiana haya afirmado que “la palabra daño equivale exactamente a perjuicio”⁶⁴, vale la pena precisar que las nociones, dependiendo de cómo sean tratadas, llaman la atención sobre formas diferentes de operar la responsabilidad civil, de concebir la legitimación en la causa para actuar y, por tanto, de indemnizar”⁶⁵. En ese contexto, el Doctor HENAO cita al célebre y clásico tratadista francés Jean Paul BENOÎT, para quien la diferencia entre daño y perjuicio existe: “el daño es un hecho, es toda afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad o de una situación [...] el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se

57 MACIÁ GÓMEZI, Ramón. La dualidad del daño patrimonial y el daño moral en: Revista de Responsabilidad Civil y Seguro. Sección: Doctrina. Madrid: Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, 2010. Pág. 21. Disponible en: [<http://www.asociacionabogadosrcs.org/doctrina/rc36doctrina2.pdf>].

58 OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 2006. Pág. 87

59 REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Bases para la Política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado”. Bogotá: Imprenta Nacional, 2011. Pág. 18

60 Enrique GIL BOTERO, Responsabilidad extracontractual del Estado, Ed. TEMIS, quinta ed., 2011; pág 21-273; SAAVEDRA BECERRA Ramiro, La responsabilidad extracontractual de la administración Pública, Ibañez, quinta reimpresión 2008. Pág. 25

61 Juan Carlos PELÁEZ GUTIÉRREZ, *El Derecho de la Responsabilidad Extracontractual del Estado, una construcción jurídica compleja*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012 (Curso Magistral dictado en los programas de Especializaciones y Maestrías en Derecho).

62 Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima segunda edición. Disponible en: [<http://www.rae.es>]

63 Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima segunda edición. Disponible en: [<http://www.rae.es>]

64 Consejo de Estado col., 31 de julio de 1958, extracto visible en las páginas 167 y 168 de los *Anales del Consejo de Estado*, T. LVI, p. 167.

65 Juan Carlos HENAO PÉREZ, *El Daño, Análisis comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999, p. 76.

derivan del daño para la víctima del mismo. Mientras el daño es un hecho que se constata, el perjuicio, es al contrario, una noción subjetiva apreciada en relación con una persona determinada⁶⁶. En esta dirección, la Corte Suprema de Justicia ha claramente marcado la diferencia entre los dos conceptos: “el daño, considerado en sí mismo, es la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio”, mientras que “el perjuicio es el menoscabo patrimonial que resulta como consecuencia del daño; y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicio que el daño ocasionó⁶⁷”.

Presentado lo anterior, el Doctor HENAO se interroga acerca de la utilidad de dicha distinción conceptual: “Se observa entonces que hay sectores de la doctrina y de la jurisprudencia que sí hacen la distinción entre los dos conceptos. Sin embargo, el problema es que dicha diferenciación no genera consecuencias, porque aun partiendo como lo hacen la sentencia colombiana y el profesor Benoît, de la afirmación de que el daño es un hecho -la lesión- en tanto el perjuicio es el menoscabo del patrimonio de una persona en concreto que, al decir de los Mazeaud, es el propietario, la pregunta que surge de inmediato es la siguiente: ¿qué utilidad tiene la distinción?”⁶⁸.

Al respecto, el Doctor Henao concluye acerca de la

utilidad de reflexionar sobre los dos conceptos para lo cual cita a Maryse Deguerge, para quien “a pesar de que ni los jueces administrativos u ordinarios, ni los autores contemporáneos diferencian daño y perjuicio, conviene interrogarse previamente sobre la existencia de sutiles diferencias entre los dos términos⁶⁹”.

Respecto a esta discusión conceptual, el Doctor Ramiro SAAVEDRA señala: “En términos generales el concepto de daño es sinónimo de perjuicio como lo ha expresado la jurisprudencia del consejo de Estado^{70/71}. Considera el Autor que “el juego de los dos conceptos plantea cuestiones de equidad y de justicia pero no en el campo de los elementos de la responsabilidad (actuación, nexo causal) sino en el de la apreciación y monto de la indemnización. Por lo pronto, se usarán los dos conceptos, daño y perjuicio, en tanto que pura minoración patrimonial, como sinónimos⁷²”.

2.1.10. Daño Patrimonial⁷³

Se considera que “el daño patrimonial provoca una disminución de utilidad que se reintegra o se repara con dinero o con bienes intercambiables por dinero [...] Daño patrimonial es el que recae sobre un objeto, ya sea en forma directa sobre el propio objeto o indirecta como consecuencia o reflejo de un daño causado a la persona titular del mismo y siempre que sea susceptible de comercio entre los hombres. El concepto es extensivo y, así, es daño material o patrimonial directo el que sufren bienes

66 Francis-Paul BÉNOIT, “Essai sur les conditions de la responsabilité en droit public e privé. (Problèmes de causalité et d'imputabilité)”, *JCP*, 1957, I, p 1351 ; citado por Juan Carlos HENAO PÉREZ, *El Daño, Análisis comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999, pp. 76 y 77.

67 Corte Suprema de Justicia col., S.N.G., 13 de diciembre de 1943, M. P.: Dr. Cardozo Gaitán; citado por Juan Carlos HENAO PÉREZ, *El Daño, Análisis comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999, p. 77.

68 Juan Carlos HENAO PÉREZ, *El Daño, Análisis comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999, p. 77.

69 Maryse DEGUERGUE, *Jurisprudence et doctrine dans l'élaboration du droit de la responsabilité administrative*, Paris, LGDJ, 1994, p. 401; citado por Juan Carlos HENAO PÉREZ, *El Daño, Análisis comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999, p. 79.

70 C. de E., SCA, julio 31 de 1958, ACE, T. LVI, p. 167.

71 Ramiro SAAVEDRA BECERRA, *La Responsabilidad Extracontractual de la Administración Pública*, Bogotá, Ibañez, quinta reimpresión 2008, . 594 p.

72 *Idem*.

73 Ramiro SAAVEDRA BECERRA, *La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública*, Bogotá, Ibañez, quinta reimpresión 2008, p. 637.

económicos destruidos o deteriorados y, también, se considerará el daño patrimonial indirecto, por ejemplo, los gastos realizados (daño emergente) para la curación de las lesiones corporales, o las ganancias que se frustran (lucro cesante) por la incapacidad para trabajar sobrevenida a la víctima⁷⁴. El autor Juan Carlos HENAO no comparte la diferenciación entre daño patrimonial y no patrimonial sino que prefiere hablar de daños materiales e inmateriales: “se estima oportuno aclarar que en este estricto sentido se considera de todas formas, que la clasificación de perjuicio patrimonial y extrapatrimonial carece de sentido. En efecto, es imposible concebir un daño que afecte un bien que se encuentre fuera del patrimonio, es decir, que sea “extrapatrimonial”. Si patrimonio es el “conjunto de bienes y de obligaciones de una persona”⁷⁵, y si bien es, al decir de los mismos autores, “todo derecho subjetivo patrimonial”, los daños sólo pueden afectar el patrimonio”⁷⁶.

2.1.11. Daño Patrimonial al Estado

La legislación colombiana define el daño patrimonial al Estado como “la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. Dicho

daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público”⁷⁷.

2.1.12. Daño Antijurídico

“La antijuridicidad es una cualidad o modo de ser del daño y del acto que lo ha ocasionado”⁷⁸, tiene que ver con el “valor preferente reconocido por el derecho a un interés opuesto, por lo general tomando en cuenta la apreciación dominante de la conciencia social”⁷⁹. En la Carta Política colombiana se menciona el Daño Antijurídico en el Artículo 90, aludiendo a que “el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”. El Maestro GARCÍA DE ENTERRÍA considera que “un perjuicio se hace antijurídico y se convierte en *lesión* resarcible *siempre que y sólo cuando* la persona que lo sufre *no tiene el deber jurídico de soportarlo*; la antijuridicidad del perjuicio es, pues, una antijuridicidad referida al perjudicado”⁸⁰. La *lesión* supone un “perjuicio que no es antijurídico por la manera de producirse, sino porque el titular del bien o derecho lesionado no tiene el deber jurídico de soportarlo, aun cuando el agente que lo ocasione obre dentro del marco de la licitud”⁸¹.

74 Ramón MACIÁ GÓMEZI, La dualidad del daño patrimonial y el daño moral, en *Revista de responsabilidad civil y seguro*, p. 22. Disponible en: <http://www.asociacionabogadosrcs.org/doctrina/rc36doctrina2.pdf> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

75 Raymond Guillien y Jean Vincent. *Lexique de Termes Juridiques*, 5ª ed., París, Dalloz, 1981.

76 Juan Carlos HENAO PÉREZ, *op. cit.*, p. 192.

77 Congreso de la República, Ley 610 de agosto 15 de 2000, *Diario Oficial No. 44.133 de 18 de agosto de 2000*, Artículo 6º. Ley disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2000/ley_0610_2000.html

78 Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Buenos Aires: Editorial Heliasta, 2006. p. 88

79 REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Bases para la Política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado”, Bogotá: Imprenta Nacional, 2011, p. 20.

80 Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo II*, Undécima Edición, Madrid, Thomson Civitas, 2008, p. 381.

81 Sentencia del 27 de enero de 1971 y Auto del 10 de febrero de 1972; transcrito por Eduardo GARCÍA DE

2.1.13. Cláusula General de Responsabilidad Patrimonial del Estado⁸²

En el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española se entiende por cláusula “Cada una de las disposiciones de un contrato, tratado, testamento o cualquier otro documento análogo, público o privado” . El Consejo de Estado considera que “la cláusula general de responsabilidad consagrada en el artículo 90 de la Carta, impone una necesaria diferenciación de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial del Estado que encuentra origen en el daño antijurídico imputable a cualquier autoridad pública, incluido el poder jurisdiccional; y, los presupuestos de la responsabilidad personal del agente judicial, cuyos fundamentos difieren sustancialmente; análisis éste que, se impone, para no limitar el sentido lógico y el campo de aplicación de una y otra responsabilidad” ⁸³. En el Derecho Colombiano se considera que el artículo 90 Constitucional consagra en su primer inciso la Cláusula General de la Responsabilidad Patrimonial del Estado en la medida que abarca todos los ámbitos de actuación del Estado: precontractual, contractual, poscontractual y, por supuesto, extracontractual⁸⁴. En efecto, la Corte Constitucional considera que “el inciso primero del artículo 90 consagra la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado y comprende por ende no sólo la responsabilidad extracontractual sino también el sistema de responsabilidad precontractual

(derivado de la ruptura de la relación jurídico-administrativa precontractual) así como también la responsabilidad patrimonial del Estado de carácter contractual⁸⁵.

2.1.14. Responsabilidad

La Real Academia de la Lengua Española- RAE define responsabilidad como “Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal”⁸⁶ y, desde la óptica del derecho, como “capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente”⁸⁷. “Etimológicamente responsabilidad viene de *responsus*, participio pasado del verbo *responderé* cuyo significado es “constituirse en garante”⁸⁸. Desde el punto de vista jurídico, responsabilidad se ha definido como “sanción que consiste en la obligación jurídica de indemnizar el daño causado”⁸⁹. Por su parte, Adriano De Cupis, lo define como “reacción del derecho para facilitar la represión del daño”⁹⁰. Según el Derecho Romano, existen dos clases de responsabilidad: la moral, “aquella que se presenta al momento de

⁸⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-333/96*. Disponible en:

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/1996/c-333_1996.html (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

⁸⁶ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, vigésima segunda edición. Disponible en:

<http://lema.rae.es/drae/?val=responsabilidad> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

⁸⁷ *Idem*.

⁸⁸ REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Bases para la Política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado”, Bogotá: Imprenta Nacional, 2011, p. 29

⁸⁹ LOPEZ HERRERA, Edgardo. *Introducción a la Responsabilidad Civil*. Disponible en:

[<http://www.derecho.unt.edu.ar/publicaciones/Introdresponsabilidadcivil.pdf>]

⁹⁰ DE CUPIS, Adriano. *El daño. Teoría general de la responsabilidad civil*. Barcelona: Bosh Casa Editorial S.A., 1970. Pág. 82.

ENTERRÍA y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo II*, Undécima Edición, Madrid, Thomson Civitas, 2008, p. 381.

⁸² Ver sobre este tema, SAAVEDRA BECERRA Ramiro, *La responsabilidad extracontractual de la administración Pública*, Ibañez, quinta reimpresión 2008. Pág. 141 ss

⁸³ Fallo de la Sección Tercera, Radicado 14399, 28 de enero de 1999. M. P. Daniel Suárez Hernández.

⁸⁴ Juan Carlos PELÁEZ GUTIÉRREZ, *El Derecho de la Responsabilidad Extracontractual del Estado, una construcción jurídica compleja*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012 (Curso Magistral dictado en los programas de Especializaciones y Maestrías en Derecho).

violador o infringir las normas morales o religiosas y cuyo resultado no se exterioriza, es interno, es un asunto de la conciencia del individuo, que no genera consecuencias de índole jurídica por no afectar la vida en sociedad, ni dañar concretamente el patrimonio de otra persona⁹¹; y la jurídica que se refiere a “cuando a causa de una acción u omisión se genera un perjuicio a otra persona o cuando el resultado de esos hechos es contrario al orden social. En ésta, al contrario de la responsabilidad moral, el resultado que debe ser un perjuicio, trasciende al campo externo afectando la vida en sociedad y violando normas jurídicas, por lo cual sus efectos se escapan del fuero interno del individuo y pasan al mundo jurídico generando una carga en cabeza del autor del daño que puede consistir en una sanción o una reparación⁹². La responsabilidad jurídica, a su vez, puede clasificarse en responsabilidad civil, responsabilidad penal, responsabilidad fiscal, responsabilidad disciplinaria, entre otras. De otra parte, en la legislación colombiana se ha establecido que la responsabilidad fiscal “tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal⁹³”.

91 IRRISARI BOADA, Catalina. *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado*. Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000. Pág. 12

92 *Ibid.*, pp. 13 y 14

93 CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 610 de agosto 15 de 2000, *Diario Oficial No. 44.133 de 18 de agosto de 2000*, Artículo 4º.

Ley disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2000/ley_0610_2000.html (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

2.1.15 Responsabilidad Civil

La responsabilidad civil “ocurre cuando a raíz de una acción u omisión, se genera un daño a una persona o a su patrimonio, lo que conlleva la obligación a cargo del autor de la acción u omisión, de reparar las consecuencias económicas de ese perjuicio a favor de la víctima, es decir, de quien experimentó esas consecuencias dañosas⁹⁴. Para Arturo Alessandri la responsabilidad civil “es la que proviene de un hecho o de una omisión que causa daño a otro. Puede ser contractual, delictual, cuasidelictual o legal. Para que exista responsabilidad es indispensable que se haya causado un daño en la persona o propiedad de otro⁹⁵. Para los hermanos Mazeaud, “la responsabilidad civil no supone ya un perjuicio social, sino un daño privado. Por eso ya no es cuestión de penar, sino solamente de reparar. La responsabilidad civil es una reparación⁹⁶”.

La responsabilidad contractual “tiene su origen en el daño surgido del incumplimiento simple, moroso o defectuoso de las obligaciones contractuales⁹⁷. Adicionalmente, “para que exista esta clase de responsabilidad es necesario que haya una relación anterior entre el autor del daño y quien lo sufre y

94 Catalina IRRISARI BOADA, *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado*, Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000, p. 15.

95 Alessandri Rodríguez, Arturo. *De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil*. Santiago de Chile: Imprenta Universal, 1981, pp. 27-28; citado por Catalina IRRISARI BOADA, *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado*, Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000, p. 15.

96 Mazeaud, Henri – Leon – Jean. *Lecciones de Derecho Civil*. Parte segunda, Vol. II, La responsabilidad civil. Los cuasicontratos. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1960; citado por Catalina IRRISARI BOADA, *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado*, Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000, p. 15.

97 REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. *Bases para la Política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2011, p. 42.

que el perjuicio sea causado con ocasión de esa relación”⁹⁸.

La responsabilidad extracontractual tiene su origen en el “daño que no constituya el incumplimiento de un contrato, es decir, el que se realiza por fuera de un contrato, con el que se adquiere por incumplimiento de obligaciones cuasicontractuales o legales”⁹⁹. Ocurre en el “evento en que entre víctima y autor del daño no exista vínculo anterior alguno, o que aún así exista tal vínculo, el daño que sufre la víctima no proviene de dicha relación anterior sino de otra circunstancia. El autor del daño está obligado a indemnizar a la víctima de un perjuicio que no proviene de un vínculo jurídico previo entre las partes”¹⁰⁰.

2.1.16. Responsabilidad Patrimonial del Estado

La Corte Constitucional Colombiana ha establecido que “la responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro sistema jurídico encuentra fundamento en el principio de la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, desarrollado in extenso por la jurisprudencia y expresamente consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, el cual a su vez debe interpretarse en concordancia con los artículos del mismo ordenamiento Superior que, por un lado, le imponen a las autoridades de la República el deber de proteger a todas las personas en Colombia en su vida, honra y bienes y, por el otro, la obligación de promover la igualdad de los particulares ante las cargas públicas y de

garantizar la confianza, la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles”¹⁰¹. En dicho contexto, “la fuente de la Responsabilidad Patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, si no porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable”¹⁰². En este sentido, la Corte Constitucional precisa que “no se consagra en el artículo 90 de la Carta un criterio restringido de responsabilidad, circunscrito tan solo al campo extracontractual, pues de lo que se encarga su texto es de fijar el fundamento de principio en el que confluyen todos los regímenes tradicionales de responsabilidad estatal -contractual, precontractual y extracontractual”¹⁰³; razón por la cual se considera que el artículo 90 Constitucional es la Cláusula General de Responsabilidad Patrimonial del Estado¹⁰⁴.

98 Catalina IRRISARI BOADA, *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado*, Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000, p. 17.

99 SAAVEDRA BECERRA, Ramiro. La responsabilidad extracontractual de la administración. Bogotá: ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2003. Pág. 37

100 Catalina IRRISARI BOADA, *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado*, Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000, p. 20.

101 Corte Constitucional, *Sentencia C- 892 de 2001*, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c%2D892%2D01.htm> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

102 Diccionario Jurídico Colombiano, Bogotá, Editora Jurídica Nacional, Novena Edición, 2009, p. 2316.

103 Corte Constitucional, *Sentencia C-892 de 2001*, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c%2D892%2D01.htm> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

104 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. - - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

2.1.17. Responsabilidad Extracontractual del Estado¹⁰⁵

El diccionario de la Real Academia de la Lengua define extracontractual en el acápite de Derecho como “Dicho de una relación: Que no procede de un contrato”¹⁰⁶. En este sentido, la responsabilidad extracontractual del Estado “es aquella que surge en el marco de cualquier manifestación de la administración que sea distinta a un contrato; es decir, cuando el origen de la controversia se encuentra en un hecho, una operación o un acto administrativo”¹⁰⁷.

2.1.18. Responsabilidad Contractual del Estado

Acerca de la importancia de la Responsabilidad Contractual del Estado, la Corte Constitucional ha

establecido que “siguiendo las pautas que sobre la materia han establecido la jurisprudencia y la doctrina juspublicista, puede sostenerse que el tema de la responsabilidad contractual reviste gran importancia en el campo del derecho administrativo, en cuanto comporta aquella garantía jurídica reconocida a los particulares que celebran contratos con la administración, dirigida a mantener la correspondencia económica de la relación contractual y la integridad y licitud de su patrimonio, frente a las lesiones o daños antijurídicos que puedan padecer por efecto del incumplimiento de las obligaciones contractuales de parte de la Administración Pública”¹⁰⁸. Así las cosas, la Responsabilidad Contractual del Estado se constituye “en el único mecanismo de defensa con que cuenta el particular que colabora en la gestión de los servicios públicos, para exigir la tutela de sus derechos vulnerados o amenazados y lograr que se reemplace la prestación o prestaciones que no efectuó la Administración, por el reconocimiento y pago de una indemnización que lo ubique en la situación patrimonial que habría tenido de haberse dado estricto cumplimiento al contrato -utilidades y ganancias no percibidas-, complementada a su vez con el resarcimiento de los perjuicios directos que también se pudieron derivar del incumplimiento -pago de los mayores costos que se causen”¹⁰⁹.

2.1.19. Defensa

La Real Academia Española la define como “Acción y efecto de defender o defenderse [...] Mecanismo natural por el que un organismo se protege de agresiones externas”¹¹⁰. La etimología de Defensa tiene su origen en “el latín *defēnsa*, la

105 Sobre este tema consultar, entre otros, Enrique GIL BOTERO, Responsabilidad extracontractual del Estado, Ed. TEMIS, quinta ed., 2011; 698 pág.; SAAVEDRA BECERRA Ramiro, La responsabilidad extracontractual de la administración Pública, Ibañez, quinta reimpresión 2008. 748 pág.; HERNANDEZ ENRÍQUEZ Alier y FRANCO GOMEZ Catalina, Responsabilidad Extracontractual del Estado, análisis de la jurisprudencia del Consejo de Estado, Ed. Nueva Jurídica 2007. Bogotá, 647 pág.; RUIZ OREJUELA Wilson, Responsabilidad del Estado y sus Regímenes, Bogotá, Ed. ECOE, Bogotá. 2010, pág. 47-101; IRRISARI BOADA, Catalina, El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado”. Tesis de grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000; Juan Carlos HENAO, *El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Bogotá, Ed. Universidad Externado de Colombia, 1998, *passim*; y PELAEZ GUTIERREZ Juan Carlos, *Reflexiones sobre los fundamentos de la jurisprudencia administrativa francesa y colombiana en materia de actos de terrorismo*, Colección Temas de Derecho Público, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, noviembre de 2000, 151 p.

106 Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima segunda edición. Disponible en: [http://www.rae.es]

107 REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Documento de Capacitación Proyecto Fortalecimiento Institucional del Sistema de Gestión Jurídica Estatal. Pág. 12. Disponible en: <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo1787DocumentNo5753.pdf>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

108 Corte Constitucional, *Sentencia C- 892 de 2001*, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c%2D892%2D01.htm> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

109 *Idem*.

110 Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima segunda edición. Disponible en: <http://buscon.rae.es/drac/srv/search?id=DThqQo6sdDXX2CurzscJ> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

noción de defensa está asociada al verbo defender, el cual significa alejarse de un ataque, rechazar un ataque o hacer descender el efecto de un ataque o agresión”¹¹¹. Biológicamente hablando, se entiende defensa como el “conjunto de mecanismos con el que los organismos se protegen de determinados agentes físico-químicos y biológicos dañinos”¹¹². En el Derecho se conoce como “Razón o motivo que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la pretensión del demandante”¹¹³.

2.1.20. Defensa Jurídica

La defensa jurídica se conoce como la “exposición de los argumentos jurídicos que el defendido y su abogado oponen a la acusación”¹¹⁴ o la “razón o motivo que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la pretensión del demandante”¹¹⁵.

2.1.21. Defensa Jurídica del Estado

Podemos definir este concepto como el conjunto de estrategias institucionales relacionadas con la Defensa Efectiva de los Intereses Litigiosos del Estado y con la Prevención del Daño Antijurídico. En el Decreto 4085 de 2011, se entiende como defensa jurídica de la Nación “el conjunto de las

actuaciones dirigidas a la garantía de los derechos de la Nación y del Estado y de los principios y postulados fundamentales que los sustentan, y a la protección efectiva del patrimonio público. La defensa jurídica de la Nación comprende todas las actividades relacionadas con:

- i. La identificación y prevención de las conductas antijurídicas por parte de servidores y entidades públicas y del daño antijurídico generador de responsabilidad patrimonial para el Estado
- ii. La administración, control y procesamiento de la información relativa a la Defensa Jurídica del Estado
- iii. La utilización de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos
- iv. La participación en procesos judiciales y administrativos en los que la Nación o las entidades públicas del orden nacional sean parte demandante o demandada o deban intervenir
- v. La definición de estándares para la defensa judicial de las entidades públicas
- vi. La evaluación de los resultados de la defensa jurídica del Estado y del cumplimiento de sentencias y conciliaciones, y
- vii. La recuperación de dineros públicos por la vía de la acción de repetición”¹¹⁶.

El Decreto 654 de 2011 en el artículo 2º, establece algunas acciones que pueden conducir a una buena defensa jurídica: “estructuración de estrategias unificadas y calculadas, de coordinación interinstitucional para la materialización de dichas directrices, seguimiento de procesos judiciales y

111 Diccionario Etimológico de la Lengua Española. Disponible en: <http://etimologias.dechile.net/?defender> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

112 Online Languages Dictionaries: Word Reference. Disponible en: [<http://www.wordreference.com/definicion/defensa>]

113 Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima segunda edición. Disponible en: [<http://lema.rae.es/drae/?val=Defensa>]

114 Ver Enciclopedia Didáctica Lee Colima. Disponible en: http://cgeu.no-ip.org/2012_a/leecolima.no-ip.org/2012/leediccionario.dll184c-2.html?&pase=49961&art_frace=Defensa%20Acci%F3n%20de%20defender.%20Protecci%F3n,%20socorro.%20Arma%20o%20instrumentos%20con%20que%20alguien%20se%20defiende%20de. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

115 Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima segunda edición. Disponible en: <http://lema.rae.es/drae/> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

116 Capítulo I, Artículo 3º del Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011 “Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html. sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

elaboración de estadísticas confiables, asesoría e investigación de la gestión jurídica, y tecnificación de labores de archivo y seguimiento”¹¹⁷. El Estado colombiano lo referencia de la siguiente manera: “cuando de una u otra forma, el mismo ve afectados o amenazados sus derechos e intereses, recurre a defenderse mediante la realización de un conjunto de actos jurídico-procesales, que se basan en normas y principios de carácter público, que regulan la representación y defensa de tales derechos e intereses. Estos actos jurídicos tienen como base el diseño e implementación de políticas de prevención del daño antijurídico estatal, el fortalecimiento de la defensa litigiosa del Estado y la asesoría a las entidades que conforman la Administración Pública, en la implementación de las herramientas jurídicas que garanticen la responsabilidad patrimonial de los agentes estatales, más específicamente a los comités de conciliación de las entidades públicas”¹¹⁸.

2.1.22. Política de Defensa Judicial del Estado

El Decreto Distrital 654 de 2011 determina que “la defensa judicial es un componente de naturaleza reactiva, que obra ex post, esto es, su desarrollo se produce a partir del supuesto daño en que se basa la reclamación que exige defensa; desde lo institucional es una cuestión de orden propiamente jurídico y por tanto de responsabilidad de las instancias de gestión jurídica en la entidad”¹¹⁹.

¹¹⁷Decreto 654 de diciembre 28 de 2011 (Decreto Distrital) “Por el cual se adopta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública para las entidades, organismos y órganos de control del Distrito Capital”, *Registro Distrital 4805 de enero 2 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45159>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹¹⁸REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA, *Glosario de Preguntas Frecuentes*. Disponible en: <http://www.mij.gov.co/econtent/newsdetailmore.asp?id=1333&idcompany=2> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹¹⁹Decreto 654 de diciembre 28 de 2011 (Decreto Distrital) “Por el cual se adopta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública para las entidades, organismos y órganos de control

2.1.23. Gerencia

Es la gestión de un conjunto de políticas, estrategias y acciones articuladas e interrelacionadas, encaminadas a diagnosticar, planear, organizar, integrar, dirigir, controlar, liderar, motivar, comunicar y solucionar una problemática específica o administrar recursos públicos o privados¹²⁰.

2.1.24. Gerencia Jurídica

La Gerencia Jurídica es la Gerencia dedicada a los asuntos del ámbito jurídico de una entidad o empresa.

2.1.25. Gerencia Jurídica Pública

“La gerencia jurídica pública se concibe como el conjunto de acciones, políticas y medidas encaminadas a la eficaz y eficiente defensa de los intereses patrimoniales y judiciales de los entes estatales”¹²¹. Para efectos de este Proyecto, entendemos por Gerencia Jurídica Pública, aquella Gerencia Jurídica asociada a las entidades públicas en la que deben primar los principios prevención, precaución, y de gestión del riesgo, para la eficiente, eficaz y efectiva Defensa de los Intereses Litigiosos y la Prevención del Daño Antijurídico.

2.1.26. Modelo de Gerencia Jurídica Pública

Se entiende como modelo de Gerencia Jurídica Pública el “sistema de gestión, orientación y control a la gestión en el ámbito jurídico, que

del Distrito Capital”, *Registro Distrital 4805 de enero 2 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45159>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹²⁰ Definición con modificaciones, tomada de SANABRIA, Alberto. *Gerencia de Recursos*. Bogotá: Universidad del Rosario, 2010. Pág. 4

¹²¹ COLOMBIA. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. *EL FORTALECIMIENTO DE LA GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA COMO HERRAMIENTA PARA LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO PÚBLICO*, Intervención del Procurador Edgardo Maya Villazón en el Segundo Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública. Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá, 2005. Pág. 3.

define marcos de política pública en relación con la prevención del daño antijurídico, los asuntos normativos, los conceptos jurídicos, el control disciplinario, la defensa judicial, la contratación pública, las personas jurídicas sin ánimo de lucro, los estudios y la informática jurídica a las entidades, organismos y órganos; y que se orienta a resolver problemáticas y discusiones jurídicas con una visión omnicomprendensiva y a largo plazo, que posibilite políticas claras, de reacción inmediata, pero estructuradas, para la administración efectiva de los recursos públicos”¹²².

2.1.27. Prevención

Del latín *praeventio*, “prevención es la acción y efecto de prevenir (preparar con anticipación lo necesario para un fin, anticiparse a una dificultad, prever un daño, avisar a alguien de algo). [...] La prevención, por la tanto, es la disposición que se hace de forma anticipada para minimizar un riesgo. [...] El objetivo de prevenir es lograr que un perjuicio eventual no se concrete. Es posible asociar la noción de prevención al cuidado o la precaución, más allá de lo que respecta a uno mismo. Se pueden tomar prevenciones en la vivienda (para evitar accidentes, rotura de la estructura, etc.), en el automóvil (controlar los neumáticos, el motor), en el trabajo (utilizar la ropa adecuada de seguridad) y en cualquier ámbito de la vida cotidiana.

Prevenir también puede ser la acción de advertir a alguien sobre algo o sobre otra persona [...]”¹²³.

122 Artículo 1º del Decreto 654 de diciembre 28 de 2011 (Decreto Distrital) “Por el cual se adopta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública para las entidades, organismos y órganos de control del Distrito Capital”, *Registro Distrital 4805 de enero 2 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45159>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

123 Ver DEFINICIÓN.DE. Disponible en: <http://definicion.de/prevencion/> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012). <http://definicion.de/prevencion/#ixzz2JMHqAn47> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

La prevención es entonces el conocimiento de antemano de los eventos y aspectos vulnerables que pueden afectar el desarrollo de las funciones de una entidad y las estrategias que permiten mitigar los impactos¹²⁴.

2.1.28. Función Preventiva del Derecho

El Derecho tiene varias funciones, dentro de las cuales se destacan: “la sancionadora correctiva, la de control social, la preventiva, la evolutiva, la distributiva, la promocional y la de integración. De todas estas, la función preventiva se refiere a “tratar que las normas se cumplan por parte de los particulares, evitando daños o consecuencias negativas de forma anticipada”¹²⁵.

2.1.29. Prevención del Daño Antijurídico

“La prevención del daño antijurídico, está referida a las gestiones encaminadas a evitar que por las mismas causas generadoras de responsabilidad se produzcan, en el futuro, nuevas obligaciones patrimoniales a cargo de los organismos oficiales”¹²⁶.

2.1.30. Principio de Precaución

El principio de precaución “permite reaccionar rápidamente ante un posible peligro para la salud humana, animal o vegetal, o para proteger el medio ambiente. De hecho, en caso de que los datos

124 COLOMBIA. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. Bogotá: Imprenta Nacional, 2009. Pág 13. Disponible en : http://portal.dafp.gov.co/form/formularios.retrieve_publicaciones?no=558

125 MORENO CHÁVEZ, José Alfonso. Sociología Jurídica. Costa Rica: Universidad Centroamericana, 2010, pp. 25-29. Disponible en: [<http://es.scribd.com/doc/61128734/34/FUNCION-PREVENTIVA>]

126 COLOMBIA. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, *EL FORTALECIMIENTO DE LA GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA COMO HERRAMIENTA PARA LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO PÚBLICO*, Intervención del Procurador Edgardo Maya Villazón en el Segundo Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública, Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá, 2005, p. 3.

científicos no permitan una determinación completa del riesgo, el recurso a este principio permite, por ejemplo, impedir la distribución de productos que puedan entrañar un peligro para la salud o incluso proceder a su retirada del mercado¹²⁷.

El principio de precaución “se menciona en el artículo 191 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (UE). Pretende garantizar un elevado nivel de protección del medio ambiente mediante tomas de decisión preventivas en caso de riesgo. No obstante, en la práctica, su ámbito de aplicación es mucho más amplio y se extiende así mismo a la política de los consumidores, a la legislación europea relativa a los alimentos, a la salud humana, animal y vegetal. [...] Según la Comisión, puede invocarse el principio de precaución cuando un fenómeno, un producto o un proceso puede tener efectos potencialmente peligrosos identificados por una evaluación científica y objetiva, si dicha evaluación no permite determinar el riesgo con suficiente certeza. El recurso al principio se inscribe, por tanto, en el marco general del **análisis de riesgo** (que incluye, al margen de la evaluación del riesgo, la gestión del riesgo y la comunicación del riesgo) y, más concretamente, en el marco de la **gestión del riesgo** que corresponde a la fase de toma de decisiones. La Comisión subraya que el principio de precaución solo se puede invocar en la hipótesis de un riesgo potencial, y que en ningún caso puede justificar una toma de decisión arbitraria. Por tanto, el recurso al principio de precaución solo está justificado si se cumplen las **tres condiciones siguientes**: identificación de los efectos potencialmente negativos; evaluación de los datos científicos disponibles; ampliación de la incertidumbre científica”¹²⁸.

El principio de precaución obliga a actuar sobre un riesgo o una amenaza en situaciones donde la información disponible no permite una determinación segura del riesgo. El recurso a este principio permite y obliga a las autoridades a actuar aun cuando se trate de riesgos no comprobados científicamente¹²⁹.

2.1.31. Principio de Prevención

El recurso al principio de prevención obliga a tomar medidas y estrategias, teniendo en cuenta que se conoce la información necesaria y los riesgos son comprobados e inminentes¹³⁰.

El principio de prevención, “al contrario que la precaución, se proyecta sobre consecuencias perjudiciales ciertas de algunas actividades. El tratar de evitarlas con anticipación es una exigencia de la racionalidad. El ejemplo más típico de procedimiento tendiente a evitar consecuencias no deseables es el de la evaluación del impacto ambiental (22) . La diferencia con la precaución es sutil pero fundamental, pues -como el novelista- la precaución actúa ante el presupuesto de incertidumbre (cuando exista “ausencia de información o certeza científica” según la ley 25675), sin saber el final de la trama pero no permitiendo que la falta de certeza habilite a no intervenir de manera eficaz deteniendo el potencial daño. En cambio, la prevención -como el cuentista- implicará la mitigación de elementos sobre los que se tiene certeza (el futuro determina el presente) de cuáles son los efectos que producirán. Esto permite, entonces, que identificándolos antes de que se produzcan podamos de manera previa mitigarlos, incluso antes de que se inicie la actividad”¹³¹.

129 Ver *Infra.*, 4.1.4 Ejes o Criterios Transversales.

130 Ver *Infra.*, 4.1.4 Ejes o Criterios Transversales.

131 José ESAIN, “Derecho ambiental – El principio de prevención en la nueva Ley General del Ambiente 25675”, *Publicado en SJA 1/9/2004 - JA 2004-III-1296*. Disponible en: <http://www.jose-esain.com.ar/images/pdf/principio%20de%20prevenci%F3n.pdf> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

127 UNIÓN EUROPEA. Síntesis de la legislación de la UE, Principio de la Precaución. Disponible en: http://europa.eu/legislation_summaries/consumers/consumer_safety/132042_es.htm. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

128 *Idem*.

La Corte Constitucional, por su parte, ha manifestado lo siguiente respecto a la distinción entre los Principios de Prevención y de Precaución:

“Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados. Así, tratándose de daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas, opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente; en tanto que el principio de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos”¹³².

2.1.32. Principio de Gestión del Riesgo

El Legislador Colombiano define la Gestión del Riesgo como “el proceso social de planeación,

ejecución, seguimiento y evaluación de políticas y acciones permanentes para el conocimiento del riesgo y promoción de una mayor conciencia del mismo, impedir o evitar que se genere, reducirlo o controlarlo cuando ya existe y para prepararse y manejar las situaciones de desastre, así como para la posterior recuperación, entiéndase: rehabilitación y reconstrucción. Estas acciones tienen el propósito explícito de contribuir a la seguridad, el bienestar y calidad de vida de las personas y al desarrollo sostenible”¹³³.

La Ley 1523 de 2012, establece lo siguiente en materia de Gestión del Riesgo:

“Artículo 1°. *De la gestión del riesgo de desastres.* La gestión del riesgo de desastres, en adelante la gestión del riesgo, es un proceso social orientado a la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas, estrategias, planes, programas, regulaciones, instrumentos, medidas y acciones permanentes para el conocimiento y la reducción del riesgo y para el manejo de desastres, con el propósito explícito de contribuir a la seguridad, el bienestar, la calidad de vida de las personas y al desarrollo sostenible.

Parágrafo 1°. La gestión del riesgo se constituye en una política de desarrollo indispensable para asegurar la sostenibilidad, la seguridad territorial, los derechos e intereses colectivos, mejorar la calidad de vida de las poblaciones y las comunidades en riesgo y, por lo tanto, está intrínsecamente asociada con la planificación del desarrollo seguro, con la gestión ambiental territorial sostenible, en todos los niveles de gobierno y la efectiva participación de la población.

¹³² CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-703-2012*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-703-10.htm> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹³³ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1523 de abril 24 de 2012, “Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”, artículo 4°, numeral 11. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=47141> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

Parágrafo 2°. Para todos los efectos legales, la gestión del riesgo incorpora lo que hasta ahora se ha denominado en normas anteriores prevención, atención y recuperación de desastres, manejo de emergencias y reducción de riesgos.

Artículo 2°. *De la responsabilidad.* La gestión del riesgo es responsabilidad de todas las autoridades y de los habitantes del territorio colombiano.

En cumplimiento de esta responsabilidad, las entidades públicas, privadas y comunitarias desarrollarán y ejecutarán los procesos de gestión del riesgo, entiéndase: conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo de desastres, en el marco de sus competencias, su ámbito de actuación y su jurisdicción, como componentes del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

Por su parte, los habitantes del territorio nacional, corresponsables de la gestión del riesgo, actuarán con precaución, solidaridad, autoprotección, tanto en lo personal como en lo de sus bienes, y acatarán lo dispuesto por las autoridades.

Artículo 3°. *Principios generales.* Los principios generales que orientan la gestión del riesgo son:

1. Principio de igualdad: Todas las personas naturales tendrán la misma ayuda y el mismo trato al momento de atenderseles con ayuda humanitaria, en las situaciones de desastre y peligro que desarrolla esta ley.
2. Principio de protección: Los residentes en Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos a la seguridad, la tranquilidad y la salubridad públicas y a gozar de un ambiente sano, frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o infieran daño a los valores enunciados.
3. Principio de solidaridad social: Todas las personas naturales y jurídicas, sean estas últimas de derecho público o privado, apoyarán con acciones humanitarias a las situaciones de desastre y peligro para la vida o la salud de las personas.
4. Principio de autoconservación: Toda persona natural o jurídica, bien sea de derecho público o privado, tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para una adecuada gestión del riesgo en su ámbito personal y funcional, con miras a salvaguardarse, que es condición necesaria para el ejercicio de la solidaridad social.
5. Principio participativo: Es deber de las autoridades y entidades del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, reconocer, facilitar y promover la organización y participación de comunidades étnicas, asociaciones cívicas, comunitarias, vecinales, benéficas, de voluntariado y de utilidad común. Es deber de todas las personas hacer parte del proceso de gestión del riesgo en su comunidad.
6. Principio de diversidad cultural: En reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas, los procesos de la gestión del riesgo deben ser respetuosos de las particularidades culturales de cada comunidad y aprovechar al máximo los recursos culturales de la misma.
7. Principio del interés público o social: En toda situación de riesgo o de desastre, el interés público o social prevalecerá sobre el interés particular. Los intereses locales, regionales, sectoriales y colectivos cederán frente al interés nacional, sin detrimento de los derechos fundamentales del individuo y, sin demérito, de la autonomía de las entidades territoriales.
8. Principio de precaución: Cuando exista la posibilidad de daños graves o irreversibles a las vidas, a los bienes y derechos de las personas, a las instituciones y a los ecosistemas como

- resultado de la materialización del riesgo en desastre, las autoridades y los particulares aplicarán el principio de precaución en virtud del cual la falta de certeza científica absoluta no será óbice para adoptar medidas encaminadas a prevenir, mitigar la situación de riesgo.
9. Principio de sostenibilidad ambiental: El desarrollo es sostenible cuando satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de los sistemas ambientales de satisfacer las necesidades futuras e implica tener en cuenta la dimensión económica, social y ambiental del desarrollo. El riesgo de desastre se deriva de procesos de uso y ocupación insostenible del territorio, por tanto, la explotación racional de los recursos naturales y la protección del medio ambiente constituyen características irreductibles de sostenibilidad ambiental y contribuyen a la gestión del riesgo de desastres.
 10. Principio de gradualidad: La gestión del riesgo se despliega de manera continua, mediante procesos secuenciales en tiempos y alcances que se renuevan permanentemente. Dicha gestión continuada estará regida por los principios de gestión pública consagrados en el artículo 209 de la Constitución y debe entenderse a la luz del desarrollo político, histórico y socioeconómico de la sociedad que se beneficia.
 11. Principio sistémico: La política de gestión del riesgo se hará efectiva mediante un sistema administrativo de coordinación de actividades estatales y particulares. El sistema operará en modos de integración sectorial y territorial; garantizará la continuidad de los procesos, la interacción y enlazamiento de las actividades mediante bases de acción comunes y coordinación de competencias. Como sistema abierto, estructurado y organizado, exhibirá las calidades de interconexión, diferenciación, recursividad, control, sinergia y reiteración.
 12. Principio de coordinación: La coordinación de competencias es la actuación integrada de servicios tanto estatales como privados y comunitarios especializados y diferenciados, cuyas funciones tienen objetivos comunes para garantizar la armonía en el ejercicio de las funciones y el logro de los fines o cometidos del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.
 13. Principio de concurrencia: La concurrencia de competencias entre entidades nacionales y territoriales de los ámbitos público, privado y comunitario que constituyen el sistema nacional de gestión del riesgo de desastres, tiene lugar cuando la eficacia en los procesos, acciones y tareas se logre mediante la unión de esfuerzos y la colaboración no jerárquica entre las autoridades y entidades involucradas. La acción concurrente puede darse en beneficio de todas o de algunas de las entidades. El ejercicio concurrente de competencias exige el respeto de las atribuciones propias de las autoridades involucradas, el acuerdo expreso sobre las metas comunes y sobre los procesos y procedimientos para alcanzarlas.
 14. Principio de subsidiariedad: Se refiere al reconocimiento de la autonomía de las entidades territoriales para ejercer sus competencias. La subsidiariedad puede ser de dos tipos: la subsidiariedad negativa, cuando la autoridad territorial de rango superior se abstiene de intervenir el riesgo y su materialización en el ámbito de las autoridades de rango inferior, si estas tienen los medios para hacerlo. La subsidiariedad positiva, impone a las autoridades de rango superior, el deber de acudir en ayuda de las autoridades de rango inferior, cuando estas últimas, no tengan los medios para enfrentar el riesgo y su materialización en desastre o cuando esté en riesgo un valor, un interés o un bien jurídico protegido relevante para la autoridad superior que acude en ayuda de la entidad afectada.

15. Principio de oportuna información: Para todos los efectos de esta ley, es obligación de las autoridades del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, mantener debidamente informadas a todas las personas naturales y jurídicas sobre: Posibilidades de riesgo, gestión de desastres, acciones de rehabilitación y construcción así como también sobre las donaciones recibidas, las donaciones administradas y las donaciones entregadas”¹³⁴.

Desde una óptica más amplia, en materia organizacional, “las organizaciones, no importa cuál sea su actividad y tamaño, afrontan una serie de riesgos que pueden afectar a la consecución de sus objetivos.

Todas las actividades de una organización están sometidas de forma permanente a una serie de amenazas, lo cual las hace altamente vulnerables, comprometiendo su estabilidad. Accidentes operacionales, enfermedades, incendios u otras catástrofes naturales, son una muestra de este panorama, sin olvidar las amenazas propias de su negocio.

Tradicionalmente, las organizaciones han tratado estos riesgos mediante estrategias de reacción y soluciones puntuales. No obstante, la experiencia ha demostrado que los elementos que conforman los riesgos y los factores que determinan el impacto de sus consecuencias sobre un sistema, son los mismos que intervienen para todos los riesgos en una organización. Por ello, la tendencia moderna es utilizar un enfoque integral de manejo de los mismos conocido como “Enterprise Risk Management” (ERM), con el fin de evaluar, administrar y comunicar estos riesgos de una manera integral, basados en los objetivos estratégicos de la organización.

La gestión integral de riesgos ha ganado impulso en los últimos años, especialmente a partir de la

década de los noventa, lo que ha conllevado la aparición de “Modelos de Gestión de Riesgos”, algunos de ellos de carácter más específico, como por ejemplo: COSO, ISO 14000, ISO 22000, OHSAS, etc. y otros de carácter más global como la norma AS/NZS 4630 o la norma ISO 31000.

Principios básicos para la Gestión del Riesgo

Para una mayor eficacia, la gestión del riesgo en una organización debe tener en cuenta los siguientes principios:

1. Crea valor. Contribuye a la consecución de objetivos así como la mejora de aspectos tales como la seguridad y salud laboral, cumplimiento legal y normativo, protección ambiental, etc.
2. Está integrada en los procesos de una organización. No debe ser entendida como una actividad aislada sino como parte de las actividades y procesos principales de una organización.
3. Forma parte de la toma de decisiones. La gestión del riesgo ayuda a la toma de decisiones evaluando la información sobre las distintas alternativas.
4. Trata explícitamente la incertidumbre. La gestión del riesgo trata aquellos aspectos de la toma de decisiones que son inciertos, la naturaleza de esa incertidumbre y como puede tratarse.
5. Es sistemática, estructurada y adecuada. Contribuye a la eficiencia y, consecuentemente, a la obtención de resultados fiables.
6. Está basada en la mejor información disponible. Los inputs del proceso de gestión del riesgo están basados en fuentes de información como la experiencia, la observación, las previsiones y la opinión de expertos.
7. Está hecha a medida. La gestión del riesgo está alineada con el contexto externo e interno de la organización y con su perfil de riesgo.

¹³⁴ *Idem*.

8. Tiene en cuenta factores humanos y culturales. Reconoce la capacidad, percepción e intenciones de la gente, tanto externa como interna, que puede facilitar o dificultar la consecución de los objetivos de la organización.
9. Es transparente e inclusiva. La apropiada y oportuna participación de los grupos de interés (stakeholders) y, en particular, de los responsables a todos los niveles, asegura que la gestión del riesgo permanece relevante y actualizada.
10. Es dinámica, iterativa y sensible al cambio. La organización debe velar para que la gestión del riesgo detecte y responda a los cambios de la empresa.
11. Facilita la mejora continua de la organización. Las organizaciones deberían desarrollar e implementar estrategias para mejorar continuamente, tanto en la gestión del riesgo como en cualquier otro aspecto de la organización¹³⁵.

Finalmente, cuando se invoca el Principio de Precaución, hay cinco Principios Generales relacionados con la gestión de los riesgos:

- “Proporcionalidad entre las medidas adoptadas y el nivel de protección elegido;
- la no discriminación en la aplicación de las medidas;
- la coherencia de las medidas con las ya adoptadas en situaciones similares o utilizando planteamientos similares;
- el análisis de las ventajas y los inconvenientes que se derivan de la acción o de la inacción;
- la revisión de las medidas a la luz de la evolución científica”.¹³⁶

¹³⁵ AVANTIUM BUSINESS CONSULTING, “Gestión de Riesgos (ISO 31000)”. Disponible en: <http://www.avantium.es/index.php/gestion-de-riesgos-iso-31000> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹³⁶ UNIÓN EUROPEA. Síntesis de la legislación de la UE, Principio de la Precaución. Disponible en: http://europa.eu/legislation_summaries/consumers/consumer_safety/132042_es.htm. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

2.1.33. Interés litigioso

El término litigio, viene del latín “litigium” y según la Real Academia Española, significa “pleito, disputa, contienda, altercación en juicio¹³⁷”. En el Diccionario Jurídico lo define como “Proceso. Contienda judicial. Conflicto sometido a la decisión de los Tribunales. Varias expresiones se usan con significación parecida, pero técnicamente, deben diferenciarse. Así, proceso es una serie o sucesión de actos que componen el orden de actuar; procedimiento es la forma particular y concreta de encauzar un proceso; y el juicio está constituido por la voluntad manifestada del Tribunal a través de la sentencia”¹³⁸.

En lo relativo al concepto de “interés”, éste se define como “Provecho, utilidad o valor que en sí tiene una persona o cosa [...] Bienes que posee alguien [...] Necesidad o conveniencia de carácter colectivo [...]”¹³⁹.

De esta manera un interés litigioso apunta a aquel interés asociado a conflictos o contiendas jurídicas.

En el Decreto 4085 de 2011¹⁴⁰ se establecen “como intereses litigiosos los siguientes:

- a. Aquellos en los cuales esté comprometida una entidad de la Administración Pública del orden Nacional por ser parte en un proceso.

¹³⁷ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima segunda edición. Disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=litigio> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹³⁸ Diccionario Jurídico. Disponible en: <http://www.lexjuridica.com/diccionario.php> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹³⁹ WordReference.com. Disponible en: <http://www.wordreference.com/definicion/interes> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹⁴⁰ Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011 “Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*, Capítulo I, Artículo 2º, Parágrafo. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

- b. Aquellos relacionados con procesos en los cuales haya sido demandado un acto proferido por una autoridad pública o un órgano estatal del orden nacional, tales como leyes y actos administrativos, así como aquellos procesos en los cuales se controvierta su interpretación o aplicación.
- c. Aquellos relacionados con procesos en los cuales se controvierta una conducta de un servidor público del orden nacional.
- d. Aquellos relacionados con procesos en el orden regional o internacional en los cuales haya sido demandada la Nación.
- e. Los demás que determine el Consejo Directivo de esta Agencia dentro de los lineamientos y prioridades señalados por el Gobierno Nacional¹⁴¹.

2.1.34. Defensa de los Intereses Litigiosos del Estado

Es la defensa jurídica encaminada a la Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos del Estado.

2.1.35. Plataforma

Para efectos de este Documento, se entiende el concepto de Plataforma como un sistema o conjunto de elementos interrelacionados que sirve como base para la gestión, el desarrollo y el funcionamiento de módulos, procesos y actividades, de un programa, plan o proyecto¹⁴².

2.1.36. Llamamiento en Garantía

En lo relativo al Llamamiento en garantía, el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil determina: “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 aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”¹⁴³.

El Código General del Proceso en su artículo 64 establece lo siguiente en cuanto al Llamamiento en Garantía: “Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro 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 que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”¹⁴⁴.

La Ley 678 de 2001 establece lo siguiente en lo relativo al Llamamiento en Garantía: “ARTÍCULO 19. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Dentro de 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 haber actuado con dolo o culpa grave, para que en el mismo proceso se decida la responsabilidad de la administración y la del funcionario.

PARÁGRAFO. La entidad pública no podrá llamar en garantía al agente si dentro de la contestación de la

¹⁴³ PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 1400 de agosto 6 de 1970, “Por los cuales se expide el Código de Procedimiento Civil”, *Diario Oficial No. 33.150 de 21 de septiembre de 1970*, artículo 57. Disponible en:

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_procedimiento_civil_pr002.html#57 (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹⁴⁴ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1564 de julio 12 de 2012, “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial 48489 de julio 12 de 2012*, artículo 64. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48425> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹⁴¹ *Idem*.

¹⁴² Definición elaborada a partir de la definición de plataforma de los sistemas informáticos.

demanda propuso excepciones de culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor.”¹⁴⁵

Son entonces requisitos para que se proceda al Llamamiento en Garantía que: “(1) El llamante 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; (2) se pida la citación al proceso del llamado”¹⁴⁶.

2.1.37. Acción de Repetición

“Es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado lugar al reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, *conciliación u otra forma de terminación de un conflicto*. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial”¹⁴⁷. La Corte Constitucional

considera que “La acción de repetición es una acción de naturaleza civil a través de la cual se declara la responsabilidad patrimonial de un agente estatal, con un alcance netamente subsidiario pues ella supone, de un lado, la previa declaratoria de responsabilidad estatal por un daño antijurídico que le resulta imputable al Estado y que la víctima no tenía el deber de soportar, y, del otro, que esa condena haya tenido como causa -necesaria- la conducta dolosa o gravemente culposa del agente”¹⁴⁸.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en materia de Acción de Repetición, establece que “Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado. La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública. Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño”¹⁴⁹.

¹⁴⁵ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 678 de agosto 3 de 2001, “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, *Diario Oficial No. 44.509, de 4 de agosto de 2001*, artículo 19. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2001/ley_0678_2001.html (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

Los apartes subrayados fueron declarados EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-965-03 de 21 de octubre de 2003, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁴⁶ Diccionario Jurídico Colombiano, Bogotá, Editora Jurídica Nacional, Novena Edición, 2009, p. 1376.

¹⁴⁷ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 678 de agosto 3 de 2001, “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, *Diario Oficial No. 44.509, de 4 de agosto de 2001*, artículo 2º. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2001/ley_0678_2001.html (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹⁴⁸ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-619 de 2002 M.P.: Dr. Jaime Córdoba Triviño y Dr. Rodrigo Escobar Gil. Bogotá, D.C., 8 de agosto de 2002. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/NormaI.jsp?i=8315> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

¹⁴⁹ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1437 de enero 18 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, *Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011*, artículo 142. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1437_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2011).

2.1.38. Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos

Los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos –MASC–, “son herramientas jurídicas por medio de las cuales se permite a las personas solucionar las controversias en que se vean envueltos, sin tener que acudir a los mecanismos ordinarios establecidos en la ley”¹⁵⁰. La Doctrina los ha definido de la siguiente manera: “Entiéndase como alternativas para la solución de conflictos todos aquellos procedimientos que, distintos a los procedimientos propios de la justicia ordinaria, contemplados por la Ley para lograr la solución de conflictos sin la participación de los jueces y magistrados que integran la rama judicial del Poder Público de un Estado”¹⁵¹. Los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos son entonces “posibilidades distintas al proceso judicial, en virtud de los cuales las personas pueden resolver sus conflictos, de una manera ágil, eficaz y eficiente, y con los mismos efectos que tendría una sentencia”¹⁵².

150 REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Documento de Capacitación Proyecto Fortalecimiento Institucional del Sistema de Gestión Jurídica Estatal. Pág. 13. Disponible en: <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo1787DocumentNo5753.pdf>

(sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

151 VALDÉS SÁNCHEZ, Roberto. *La transacción, solución alternativa de conflictos*. Legis, Bogotá 1997; citado por REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Documento de Capacitación Proyecto Fortalecimiento Institucional del Sistema de Gestión Jurídica Estatal. Pág. 13. Disponible en: <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo1787DocumentNo5753.pdf>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

152 HOYOS LEMUS, Félix. *Guía institucional de conciliación en administrativo*. Ministerio del Interior y de Justicia, Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, 2007; citado por REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Documento de Capacitación Proyecto Fortalecimiento Institucional del Sistema de Gestión Jurídica Estatal. Pág. 13. Disponible en: <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo1787DocumentNo5753.pdf>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

Según la Corte Constitucional, “Los mecanismos alternativos de solución de conflictos no deben ser interpretados solamente como una manera de descongestionar el aparato de justicia sino también, y principalmente, como una forma de participación de la sociedad civil en los asuntos que los afectan. En este sentido, es incuestionable su estirpe democrática, en la medida en que generan espacios de intervención de la comunidad en el desarrollo de la función jurisdiccional evitando la conflictivización de la sociedad y logrando, por ende, el fortalecimiento de la legitimidad del aparato de justicia estatal en la medida en que éste puede dedicarse a resolver aquellos asuntos que son de verdadera trascendencia social. Desde esta perspectiva, se ha considerado que el presupuesto básico para la efectividad de la justicia consensual es la existencia de una sociedad civil organizada, integrada cultural, valorativa y normativamente, pues al decir Auerbach “sólo cuando existe congruencia entre los individuos y su comunidad, con valores y deberes compartidos, existe la posibilidad de justicia sin derecho”¹⁵³.

2.1.39. Conciliación

El Artículo 64 de la Ley 446 de 1998, define conciliación como “un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador”¹⁵⁴.

153 CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-893 de 2001*. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6060> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

154 CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 446 de julio 7 de 1998, “Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”, *Diario Oficial No. 43.335 de 8 de julio de 1998*, Artículo 64°. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1998/ley_0446_1998_pr001.html#64. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

2.1.40. Comité de Conciliación

El Comité de Conciliación “es una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad. Igualmente decidirá, en cada caso específico, sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público. La decisión de conciliar tomada en los términos anteriores, por sí sola, no dará lugar a investigaciones disciplinarias, ni fiscales, ni al ejercicio de acciones de repetición contra los miembros del Comité”¹⁵⁵.

De conformidad con el artículo 17 del Decreto 1716 de 2009, “el Comité de Conciliación estará conformado por los siguientes funcionarios, quienes concurrirán con voz y voto y serán miembros permanentes:

1. El jefe, director, gerente, presidente o representante legal del ente respectivo o su delegado.
2. El ordenador del gasto o quien haga sus veces.
3. El Jefe de la Oficina Jurídica o de la dependencia que tenga a su cargo la defensa de los intereses litigiosos de la entidad.

En el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, concurrirá el Secretario Jurídico o su delegado.

4. Dos (2) funcionarios de dirección o de confianza que se designen conforme a la estructura orgánica de cada ente.

La participación de los integrantes será indelegable,

¹⁵⁵ Decreto 1716 de mayo 14 de 2009 “Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001”, *Diario Oficial* 47.349 de mayo 14 de 2009, artículo 16. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=36199>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

salvo las excepciones previstas en los numerales 1 y 3 del presente artículo”¹⁵⁶.

2.1.41. Arbitramento/Arbitraje

Según diccionario jurídico el arbitramento “representa una forma no judicial de dirimir conflictos, mediante la que las persona naturales o jurídicas convienen en someter a la decisión de uno o varios árbitros (siempre en número impar) las cuestiones litigiosas surgidas o que puedan surgir, en materia de su libre disposición conforme a derecho”¹⁵⁷.

En el artículo 111 de la ley 446 de 1998, el Legislador Colombiano establece que “El arbitraje es un mecanismo por medio del cual las partes involucradas en un conflicto de carácter transigible, defieren su solución a un tribunal arbitral, el cual queda transitoriamente investido de la facultad de administrar justicia, profiriendo una decisión denominada laudo arbitral. El arbitraje puede ser en derecho, en equidad o técnico. El arbitraje en derecho es aquel en el cual los árbitros fundamentan su decisión en el derecho positivo vigente. En este evento el Arbitro deberá ser Abogado inscrito. El arbitraje en equidad es aquel en que los árbitros deciden según el sentido común y la equidad. Cuando los árbitros pronuncian su fallo en razón de sus específicos conocimientos en una determinada ciencia, arte u oficio, el arbitraje es técnico. [...]. En la cláusula compromisoria o en el compromiso, las partes indicarán el tipo de arbitraje. Si nada se estipula, el fallo será en derecho.”¹⁵⁸

¹⁵⁶ *Ibid.*, artículo 17.

¹⁵⁷ DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, Madrid: Editorial Espasa Calpe S.A., 2002, p. 162

¹⁵⁸ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 446 de julio 7 de 1998, “Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”, *Diario Oficial* No. 43.335 de 8 de julio de 1998, Artículo 111°. Disponible en: <http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/>

En cuanto a los elementos de la definición de arbitramento, la Corte Constitucional ha manifestado que “En nuestro ordenamiento jurídico, el arbitramento se define a partir de dos elementos constitutivos básicos: (1) la función principal de los árbitros es la de resolver en forma definitiva una disputa, conflicto o controversia, de índole fáctica o jurídica – por lo cual, desde esta perspectiva, los árbitros cumplen una función de tipo jurisdiccional; y (2) la fuente de las funciones jurisdiccionales de los árbitros no es un acto del Estado – aunque es la Constitución Política la que provee su fundamento último-, sino un contrato o acuerdo de voluntades entre las partes en disputa, mediante el cual han “habilitado” a los árbitros”¹⁵⁹.

La doctrina constitucional “ha examinado las características básicas del arbitramento en tanto acto jurisdiccional, así: (i) los particulares únicamente pueden administrar justicia en calidad de árbitros o de conciliadores; (ii) el arbitramento implica el ejercicio de una actividad jurisdiccional como función pública, y se traduce en la expedición de fallos en derecho o en equidad, según lo hayan previamente determinado las partes; (iii) los particulares deben haber sido habilitados por las partes en cada caso concreto para ejercer la función pública de administrar justicia en su condición de árbitros mediante un procedimiento arbitral diferente y especial; (iv) los árbitros administran justicia de manera transitoria y excepcional en relación con un determinado conflicto, por lo cual su competencia cesa una vez han proferido el laudo; y (v) es competencia del legislador definir los términos en que se administrará justicia por los árbitros, lo cual incluye la fijación de las normas propias del juicio arbitral”¹⁶⁰.

2.1.42. Gestión Fiscal

La Gestión Fiscal “alude a la administración o manejo del fisco o erario público integrado por los bienes o fondos públicos cualquiera sea su origen; en sus diferentes y sucesivas etapas de recaudo o percepción de conservación, adquisición enajenación, gasto, inversión y disposición”¹⁶¹. Diego YOUNES define la gestión fiscal, como “el conjunto de todas las operaciones relacionadas con la administración, explotación o disposición de los recursos que integran el patrimonio de la nación, de sus entidades descentralizadas, tales como el resultado de fondos, la adquisición o enajenación de bienes y la ordenación de gastos e inversiones”¹⁶². Este concepto es igualmente definido como “toda actividad económica o jurídica relacionada con la adquisición, explotación, administración y disposición de bienes públicos que integran el patrimonio del Estado, de sus entidades descentralizadas o que son administrados por particulares”¹⁶³.

La Ley 610 de 2000 establece que la “gestión fiscal es el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad,

ley/1998/ley_0446_1998_pr001.html#64. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

159 CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia SU-174-07*, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/SU174-07.htm> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

160 *Idem*.

161 Hernán Alonso MAZO GIRALDO, *Apuntes para una teoría de control fiscal en Colombia*, Medellín: editorial Pontificia Universidad Bolivariana, 1997, p. 51.

162 Diego YOUNES MORENO, *Régimen del Control Fiscal*, Bogotá: Editorial Temis, 1987, p. 22.

163 Luis BOHÓRQUEZ Luis y Jorge BOHÓRQUEZ, *Diccionario Jurídico Colombiano*, Bogotá. Editora Jurídica Nacional, Novena Edición, 2009, p. 205.

imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales”¹⁶⁴.

2.1.43. Órganos de Control Fiscal Territorial

El Artículo 272 de la Carta Política de Colombia, establece: “La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva. La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal”¹⁶⁵. En resumen, “Los Órganos de Control Fiscal Territorial son Entidades de carácter técnico, dotados de autonomía administrativa y presupuestal que en ningún caso podrían realizar otras funciones administrativas. (...) estos se conocen en Colombia como las Contralorías Territoriales o Contralorías Departamentales, Distritales y Municipales. Las Asambleas Departamentales determinan la estructura, planta de personal, funciones por dependencias y escalas de remuneración correspondientes a las categorías de empleo en las Contralorías Departamentales.”¹⁶⁶

164 CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 610 de agosto 15 de 2000, *Diario Oficial No. 44.133 de 18 de agosto de 2000*, Artículo 3°. Ley disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2000/ley_0610_2000.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

165 COLOMBIA. Constitución Política de Colombia. Artículo 272.

166 Sobre el control fiscal territorial: RESTREPO M. Manuel Alberto otros, *Control Fiscal Territorial, Validación de un modelo de mejoramiento de la gestión y los resultados de las contralorías territoriales en Colombia*, colección textos de Jurisprudencia. - GTZ, Edit. Univ. Del Rosario. Bogotá 2010, 192 pág; RESTREPO M. Manuel Alberto otros, *Control Fiscal Territorial, Construcción de un modelo de contraloría tipo*, colección textos de Jurisprudencia. - GTZ, Edit. Univ. Del Rosario. Bogotá 2007, 236 pág.

Por su parte, los Concejos Municipales y Distritales son encargados de la organización de las Contralorías Municipales y Distritales, a iniciativa de sus respectivos contralores”¹⁶⁷.

2.1.44. Sujetos Vigilados (Sujetos de Control Fiscal)

Por voluntad del Legislador Colombiano, “Son sujetos de control fiscal los órganos que integran las ramas legislativa y judicial, los órganos autónomos e Independientes como los de control y electorales, los organismos que hacen parte de la estructura de la administración nacional y demás entidades nacionales, los organismos creados por la Constitución Nacional y la ley que tienen régimen especial, *las sociedades de economía mixta*, las empresas industriales y comerciales del Estado, los particulares que manejen fondos o bienes del Estado, las personas jurídicas y cualquier otro tipo de organización o sociedad que maneje recursos del Estado en lo relacionado con éstos y el Banco de la República.

Se entiende por administración nacional, para efectos de la presente ley, las entidades enumeradas en este artículo.

Los resultados de la vigilancia fiscal del Banco de la República serán enviados al Presidente de la República, para el ejercicio de la atribución que se le confiere en el inciso final del artículo 372 de la Constitución Nacional. Sin perjuicio de lo que establezca la ley orgánica del Banco de la República”¹⁶⁸.

De acuerdo con la normativa que rige la tarea fiscalizadora, es sujeto de control fiscal, “todo aquel que maneje recursos públicos sin importar su condición de servidor públicos o de particular;

167 BANCO MUNDIAL Y AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, *Sistema Nacional de Control Fiscal Territorial de Colombia*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2011, pp. 38-41.

168 CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 42 de enero 26 de 1993, *Diario Oficial No. 40.732, de 27 de enero de 1993*, artículo 2°. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1993/ley_0042_1993.html (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

siempre y en todo caso, quien tenga competencias o facultades dispositivas sobre el erario”¹⁶⁹.

Diego YOUNES afirma que: “Los sujetos vigilados son aquellos que realizan las operaciones sujetas al control fiscal, es decir actos y contratos por medio de los cuales se cumple la gestión fiscal de la administración. Son reconocidos como los sujetos o las entidades sobre las cuales recae la acción contralora y pueden clasificarse de la siguiente manera:

Entidades incluidas en el presupuesto nacional: ministerios, departamentos administrativos, Contraloría General de la República, ministerio público, Congreso Nacional, rama jurisdiccional, Registraduría Nacional del Estado Civil.

Establecimientos públicos: específicamente el control de los gastos de funcionamiento e inversión de los establecimientos públicos, así como el de la totalidad de sus recursos financieros disponibles y sus bienes, se ejerce en la forma establecida para la gestión gubernamental, de conformidad con las reglamentaciones prescritas o que se prescriben por el contralor general.

Empresas industriales y comerciales del Estado: sobre ellas se establecen sistemas adecuados de fiscalización que consultan principios modernos de auditoría financiera, así como el giro especial de sus negocios.

Sociedades de economía Mixta: aquellas en las cuales el Estado posea el 50% o más de capital, quedan sometidas al mismo régimen de vigilancia fiscal de las empresas industriales y comerciales del Estado. En las sociedades en que el Estado posea menos del 50% del capital, el control fiscal deber ser ejercido por revisores fiscales elegidos por la Asamblea de Accionistas, de listas pasadas por el Contralor General de la República, y su función será desempeñada en los términos

previstos en el Código de Comercio en relación con las sociedades anónimas, sin perjuicio de que el contralor practique inspecciones en ellas y exija informes al correspondiente auditor o revisor fiscal.

Establecimientos de crédito, compañías de seguros, almacenes generales de depósito y entidades financieras públicas: De acuerdo con el Artículo 22 de la Ley 20 de 1975, para los establecimientos de crédito, compañías de seguros, almacenes generales de depósito y demás entidades financieras del Estado, que conforme a las leyes estén sometidos al control y la vigilancia de la Superintendencia Bancaria, la Contraloría General de la República debe establecer sistemas de fiscalización que consulten las necesidades que de acuerdo con su modalidad requieran para alcanzar sus fines sociales.

Entidades beneficiarias de aportes nacionales: aquellas entidades que se benefician o reciben dineros oficiales, se requiere la comprobación de la existencia de la persona jurídica destinataria del aporte, su funcionamiento y su correspondiente representación legal; y la aplicación de los bienes o dineros recibidos.

Todas las entidades o personas que a cualquier título reciban, manejen o dispongan de bienes o ingresos de la Nación: aquellas entidades que reciben, manejen o dispongan de bienes o ingresos de la Nación, la vigilancia y el control fiscal que le garanticen al Estado su conservación y adecuado rendimiento”¹⁷⁰.

2.1.45 Sujetos de Control Fiscal Territorial

El Legislador Colombiano dispone que “Son sujetos de control fiscal en el orden territorial los organismos que integran la estructura de la administración departamental y municipal y las entidades de este orden enumeradas en el artículo anterior.

¹⁶⁹Omayra LÓPEZ OSORIO y María Elena ZAPATA CASTRO, *Algunos Apuntes sobre el Control Fiscal*, Medellín: Litoservicios, 2007, p. 53.

¹⁷⁰Diego YOUNES MORENO, *Régimen del Control Fiscal*, Bogotá: Editorial Temis, 1987, pp. 23-26

Para efectos de la presente Ley se entiende por administración territorial las entidades a que hace referencia este artículo¹⁷¹.

2.1.46. Control Fiscal

De conformidad con la Ley 42 de 1993, el Control Fiscal “es una función pública, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes del Estado en todos sus órdenes y niveles. Este será ejercido en forma posterior y selectiva por la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales y municipales, y las revisorías fiscales de las empresas públicas municipales, conforme a los procedimientos, sistemas, y principios que se establecen en la presente Ley”¹⁷².

“Para efecto del artículo 267 de la Constitución Nacional se entiende por control posterior la vigilancia de las actividades, operaciones y procesos ejecutados por los sujetos de control y de los resultados obtenidos por los mismos. Por control selectivo se entiende la elección mediante un procedimiento técnico de una muestra representativa de recursos, cuentas, operaciones o actividades para obtener conclusiones sobre el universo respectivo en el desarrollo del control fiscal.

Para el ejercicio del control posterior y selectivo las contralorías podrán realizar las diligencias que consideren pertinentes”¹⁷³.

2.1.47. Función de Coadyuvancia de la Auditoría General de la República

El Decreto Ley 272 de 2000, por el cual se determina la organización y funcionamiento de

la Auditoría General de la República, establece en su Artículo 3, la misión de coadyuvancia la Auditoría General de la República, cuando señala: “La Auditoría General de la República coadyuva a la transformación, depuración y modernización de los órganos instituidos para el control de la gestión fiscal, mediante la promoción de los principios, finalidades y cometidos de la función administrativa consagrados en la Constitución Política, el fomento de la cultura del autocontrol y el estímulo de la participación ciudadana en la lucha para erradicar la corrupción”¹⁷⁴. En ese sentido, coadyuvar se entiende como la función de “Contribuir, asistir o ayudar a la consecución de algo”¹⁷⁵. Consecuentemente con esto, la función de coadyuvancia de la AGR hace referencia a que la Auditoría General de la República conduce progresivamente, si subsiste la entidad con el pleno goce de sus funciones, a la transformación, depuración y modernización de los órganos instituidos para el control de la gestión fiscal”¹⁷⁶.

La Auditoría General de la República, “órgano de control fiscal de segundo nivel, ejerce la función superior de “control al control” y dirige sus acciones para que la función de control fiscal se consolide como una herramienta que sirve para asegurar la correcta administración y el buen manejo de los recursos del Estado en todos los niveles.

Esta entidad el control fiscal se orienta a garantizar el cumplimiento de los fines del Estado, en especial

171 CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 42 de enero 26 de 1993, *Diario Oficial No. 40.732, de 27 de enero de 1993*, artículo 3°. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1993/ley_0042_1993.html (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

172 *Ibid.*, artículo 4°.

173 *Ibid.*, artículo 5°.

174 PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto Ley 272 de 2000, “Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República”, *Diario Oficial 43905 de febrero 22 de 2000*, Artículo 3°. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9598> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

175 Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, vigésima segunda edición. Disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=coadyuvancia> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

176 LÓPEZ OBREGÓN, Clara. *Control Fiscal Territorial: Realidad y Propuesta de Mejoramiento*. Bogotá: Editorial de la Universidad del Rosario, 2006. Pág. 37.

a que los recursos públicos también se destinen a sectores de mayor sensibilidad y sobre aspectos de impacto y de especial interés para el ciudadano común, destinatario final de los recursos públicos.

Así, de conformidad con las especiales funciones de coadyuvancia a la AGR le corresponde vigilar la utilización de los mismos recursos conforme a los cometidos estatales en un alto compromiso de política estatal, que no se reduce al ejercicio del control fiscal de las contralorías y que va acompañada de estrategias orientadas a cualificar y mejorar las acciones y resultados del control fiscal, como se verá enseguida.

En efecto, mediante el Decreto Ley 272 de 2000, se le asignaron a la Auditoría General de la República dos funciones que se complementan y procuran el mejoramiento del control fiscal colombiano.

La primera de ellas se encuentra referida a la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República y de las 62 contralorías territoriales, con el propósito de garantizar que éstas se sujeten a las disposiciones legales y ejecuten su función misional de vigilar el adecuado uso de los recursos públicos por parte de sus sujetos vigilados.

La segunda, se relaciona con el apoyo y colaboración que debe prestar la Auditoría General de la República a los órganos instituidos para el control de la gestión fiscal para coadyuvar a su transformación, depuración y modernización (Art. 3, Decreto Ley 272 de 2000).

Estos cometidos legales de alta importancia para las políticas públicas, también responden al interés del legislador de contribuir a la superación de las precarias condiciones materiales, normativas y políticas en las que se desenvuelve la gestión de los entes de control fiscal territorial de una parte, y de otra, responde a la necesidad de fortalecer institucional y operativamente la importante e inmensa responsabilidad misional de la CGR.

Estos dos objetos misionales, vigilancia y coadyuvancia, definidos por la Constitución y la ley, bien pueden integrarse y complementarse para consolidar un control fiscal oportuno, eficaz y moderno, con el que se cumplan a plenitud las disposiciones que regulan la materia.

Sin embargo, es necesario precisar la forma y el alcance de las acciones de coadyuvancia para evitar que esta función tan importante se interprete de forma equivocada y que se afecte la certeza necesaria en el cumplimiento de las funciones de la Auditoría sobre las contralorías vigiladas y para asegurar que ella se ejecute sin traumatismo.

Esta precisión conceptual se hace aún más necesaria si se tiene en cuenta que el modelo de gestión de las entidades públicas está dirigido hacia uno u otro objetivo, sin que los mismos se opongan. Las entidades en términos generales tienen la misión de vigilar o de apoyar o promover, pero no es común que el legislador les haya asignado ambas funciones de forma simultánea. Así, tenemos por ejemplo que las superintendencias vigilan la gestión de entidades públicas o particulares que prestan algunos servicios públicos, sin que se les haya asignado la función de apoyo a las mismas.

Esa característica especial permite que el modelo de gestión de la Auditoría General de la República sea excepcional, claramente definido y fundamentado en parámetros técnicos que permitan identificar de forma precisa los límites de la vigilancia y hasta dónde puede llegar la coadyuvancia, de tal manera que se complementan sin confundirse¹⁷⁷.

¹⁷⁷AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, *ALCANCE DE LA FUNCIÓN LEGAL DE COADYUVANCIA DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA EN RELACIÓN CON LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y LAS CONTRALORÍAS TERRITORIALES*, Bogotá: marzo de 2011, pp. 3-4. Disponible en: http://auditoria.gov.co/dmdocuments/2011200_teoría_de_COADYUVANCIA.pdf (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

2.1.48. Eficiencia

La eficiencia a la que se refiere este Documento está encaminada a la provisión de información a través de la utilización óptima (más productiva y económica) de recursos¹⁷⁸.

2.1.49. Eficacia

En este Documento, el concepto de eficacia se refiere al cumplimiento de metas y objetivos, proyectos, decisiones y obligaciones de la administración pública, en términos de cantidad, calidad y oportunidad¹⁷⁹. El cumplimiento de estas tareas está subordinado a la obtención de los recursos necesarios y a un uso óptimo y adecuado.

2.1.50. Efectividad La efectividad se refiere a que la información relevante sea pertinente en el proceso de control fiscal, así como que su entrega sea oportuna, correcta, consistente y utilizable¹⁸⁰.

2.1.51. Mejoramiento continuo

Es el enlace sucesivo de acciones que involucran retroalimentación y realimentación en su desempeño operacional y potencial productivo, de la medición y presentación de reportes, innovación e implementación de tecnologías y diseños organizacionales nuevos y mejorados, logrando de esta manera incrementar la rapidez del comportamiento adaptativo de la organización¹⁸¹.

2.2. MARCO JURÍDICO INSTITUCIONAL. FUNDAMENTACIÓN Y ARTICULACIÓN DEL PROYECTO¹⁸²

De manera frecuente, “las tareas de identificación, preparación, evaluación, seguimiento y control de proyectos y programas se desarrollan sin un marco de planeamiento estratégico que permita ordenar, conducir y orientar las acciones hacia el desarrollo integral de un país, región, municipio o institución”¹⁸³. En este contexto, “al no estar claros o explícitos los objetivos estratégicos o grandes metas, la asignación de los recursos se determina de manera caprichosa y se encamina hacia múltiples direcciones que no siempre pueden estar en sintonía con las prioridades o necesidades básicas”¹⁸⁴. Esta situación anómala pero desafortunadamente muy común en nuestra realidad, muestra “la necesidad de promover e institucionalizar cuatro funciones básicas de planificación: prospectiva o visión de largo plazo, coordinación, evaluación y concertación estratégica”¹⁸⁵. Estas funciones o tareas, independientemente de la institucionalidad que prevalezca, “permitirían definir una visión de

¹⁸²Esta Parte Introdutoria del numeral 2.2 corresponde a la Parte Introdutoria del Marco Jurídico Institucional del Documento Técnico de Base del Proyecto de la Auditoría General de la República titulado : *PEDAGOGÍA, PREVENCIÓN Y CONTROL SOCIAL EN LA LUCHA FRONTAL CONTRA LA CORRUPCIÓN*. Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *DOCUMENTO TÉCNICO DE BASE PARA EL DESARROLLO DEL PROYECTO: PEDAGOGÍA, PREVENCIÓN Y CONTROL SOCIAL EN LA LUCHA FRONTAL CONTRA LA CORRUPCIÓN*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 127-130.

¹⁸³Edgar ORTEGÓN, Juan Francisco PACHECO y Adriana PRIETO, *Metodología del Marco Lógico para la planificación, el seguimiento y la evaluación de proyectos y programas*, Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social (ILPES) Área de proyectos y programación de inversiones, Naciones Unidas CEPAL, Santiago de Chile, julio del 2005, p. 9.

¹⁸⁴*Idem*.

¹⁸⁵*Idem*.

¹⁷⁸USAID- CASALS & ASSOCIATES INC., *Marco Referencial para el Programa de Fortalecimiento del Control Interno en las Entidades del Gobierno Colombiano*, Bogotá: Price Water House- Coopers, 1998, p. 14.

¹⁷⁹Carlos PACHÓN, *Diccionario de la Administración Pública*, Bogotá, Editorial Temis, 2008, p. 25.

¹⁸⁰*Ibid.*, pp. 14 y 15.

¹⁸¹Timothy BELL *et al.*, *Auditoría basada en riesgos*, Bogotá: ECOE Ediciones, 2007, p. 80.

futuro compartida, facilitarían la formulación concertada de planes y políticas multisectoriales, sectoriales o territoriales y apoyarían la gestión por resultados para conocer los impactos y el cumplimiento de metas de los proyectos y programas y respaldarían una mayor participación, tanto pública como privada, en el quehacer nacional, de manera descentralizada y efectiva”¹⁸⁶.

Así las cosas, “dentro del mismo marco del planeamiento estratégico, subsiste una relación de coordinación técnico-funcional que es de vital importancia para que los proyectos y programas cumplan con las metas para lo cual fueron diseñados. En esta relación, existen tres niveles básicos que deben complementarse, retroalimentarse y coordinarse a fin de lograr una dinámica coherente de acciones y esfuerzos”¹⁸⁷.

En primer lugar, “el nivel estratégico, asociado al diseño de los planes y estrategias nacionales de orden macroeconómico, mediante el cual se transparentan las grandes prioridades, metas o imagen-país, marcan el rumbo y la velocidad sobre lo que se quiere hacer, cómo se quiere hacer, con quien y para quien”¹⁸⁸.

En segundo lugar, “el nivel programático donde el rol de las instituciones es fundamental para que las políticas de carácter multisectorial, regional y local estén en armonía con los lineamientos estratégicos del nivel central y puedan canalizarse las grandes decisiones hacia los estamentos o gobiernos subnacionales. Este nivel cumple el rol de vínculo entre la parte más alta de la institucionalidad y los niveles más bajos de la administración pública, es la conexión entre lo macro y lo micro, es la bisagra entre la base y la cúspide de las políticas públicas”¹⁸⁹.

En tercer lugar, “el nivel operativo donde se diseñan y ejecutan los proyectos y programas en el nivel sectorial, local o municipal con límites temporales

más cortos y propósitos mucho más específicos. Esta tarea, crucial para alcanzar las metas del desarrollo integral, presupone una sintonía con las grandes orientaciones de orden nacional o regional, presupone un financiamiento adecuado y oportuno, presupone un respaldo técnico y humano de manera descentralizada y un esfuerzo sistémico donde las reglas, los principios, los recursos y las instituciones interactúan de manera ordenada y por lo tanto, con visión global para que sea efectiva”¹⁹⁰.

Por todo lo anterior, para efectos de lograr los objetivos del Presente Proyecto, es de suma importancia “establecer un orden o coordinación tanto vertical como horizontal entre el nivel estratégico, táctico y operacional y donde el largo plazo de las metas estratégicas se articulen con el corto plazo de los proyectos”¹⁹¹. En este proceso de planificación de arriba hacia abajo y de abajo hacia arriba, la Metodología de Marco Lógico articula “las piezas y conceptos del sistema, entrelazando los pasos o etapas del ciclo del proyecto”¹⁹², facilita “la participación de los beneficiarios”¹⁹³ y “reduce el riesgo como consecuencia de la incertidumbre”¹⁹⁴.

De lo anterior se desprende de manera clara que el marco del planeamiento estratégico del presente Proyecto debe garantizar una relación de coordinación técnico-funcional, la cual, sin lugar a dudas, es de vital importancia para que el Proyecto cumpla con las metas y con los objetivos para el cual ha sido diseñado. En este contexto, el Marco Normativo e Institucional que a continuación de desarrolla, es fundamental. Él suministra al Proyecto su fundamento jurídico y permite su articulación con los lineamientos normativos e institucionales pertinentes, es decir, la complementariedad, retroalimentación y coordinación del nivel estratégico, programático y operativo.

186 *Idem*.

187 *Ibid.*, p. 10.

188 *Idem*.

189 *Idem*.

190 *Idem*.

191 *Idem*.

192 *Idem*.

193 *Idem*.

194 *Idem*.

Así las cosas, el Marco Jurídico e Institucional que a continuación se desarrolla, y *el cual no es exhaustivo pues en las Fases y Etapas del Modelo de Gestión del Proyecto será enriquecido*, es la herramienta que permite la articulación del presente Proyecto con el contexto institucional y normativo existente actualmente en Colombia, es decir, con las grandes orientaciones de orden nacional, con el planeamiento estratégico que permita ordenar, conducir y orientar las acciones hacia el desarrollo integral de la Defensa Jurídica Pública en el marco de la implementación y consolidación del Estado Social de Derecho, del espíritu garantista de la Constitución Política de Colombia.

En este contexto, el presente Proyecto, titulado “Defensa Jurídica Pública de la Auditoría General de la República: un desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción que trasciende las fronteras del órgano de control fiscal”, encuentra su fundamento y articulación en el Programa de este Órgano de Control Fiscal denominado “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción; particularmente en el Documento Técnico de Base para el Desarrollo de dicho Programa¹⁹⁵.

En aras de garantizar la adecuada fundamentación y articulación del presente Proyecto, éste debe garantizar además la necesaria coordinación y cooperación entre la Auditoría General de la República y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación; de conformidad con los lineamientos del Legislador plasmados en la Ley 1444 de 2011¹⁹⁶

y sus Decretos reglamentarios¹⁹⁷. La Función de Coadyuvancia de la Auditoría General de la República en el Proyecto de Defensa Jurídica Pública para los Órganos de Control Fiscal Territorial y sus Entidades Vigiladas, es, sin lugar a dudas, un elemento esencial del presente Proyecto.

A continuación se desarrolla entonces el Marco Jurídico e Institucional, fundamento del Presente Proyecto. Para ello, se abordarán los siguientes tópicos:

- La Prevención del Daño Antijurídico en el Programa de la Auditoría General de la República “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”
- Normativa en materia de Defensa Jurídica Pública en Colombia
- La Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación

2.2.1. La Prevención del Daño Antijurídico en el Programa de la Auditoría General de la República “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”.

La Prevención del Daño Antijurídico es uno de los aspectos centrales del Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa de la Auditoría General de la República titulado “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción”.

¹⁹⁵ Ver Juan Carlos PELÁEZ GUTIÉRREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, 264 p.

¹⁹⁶ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1444 de mayo 4 de 2011, “Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 48.059 de 4 de mayo de 2011*, disponible en el sitio

internet de la Secretaría del Senado de la República: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1444_2011.html. (sitio visitado el 8 de julio de 2012).

¹⁹⁷ PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011, Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*, Disponible en el sitio internet de la Secretaría del Senado de la República: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html. (sitio visitado el 8 de julio de 2012).

2.2.1.1. El Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”.

El Programa de la Auditoría General de la República denominado “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción” tiene como objetivo central darle una nueva dimensión al concepto tradicional de Control Fiscal, de tal manera que éste se convierta, ante una realidad altamente compleja como la colombiana, en un instrumento eficiente y eficaz de lucha frontal contra la corrupción¹⁹⁸. Se observa con preocupación que el Control Fiscal ha sido aventajado de lejos por las sofisticadas redes de corrupción existentes a lo largo y ancho de nuestra maltratada Colombia. En esa medida, el objetivo del Programa es dotar al Control Fiscal de nuevos alcances que le permitan luchar eficientemente y eficazmente contra el flagelo de la corrupción. Para tal efecto, se trata de formular una novedosa política de prevención en el Control Fiscal, acompañada del refuerzo del Control Fiscal tradicional¹⁹⁹. En este contexto, se considera imperativo “hacer trascender”

el concepto de “Control Fiscal” de tal manera que se convierta en un instrumento eficiente, eficaz y efectivo de lucha frontal contra la corrupción. Se trata entonces de hacer “trascender” el concepto de Control Fiscal a través de una doble estrategia: por una parte, el refuerzo del Control Fiscal tradicional y, por otra parte, la incorporación de la Prevención al concepto de Control Fiscal a través de tres componentes: la Prevención propiamente dicha, la Pedagogía, y el Control Social.

La base técnica, conceptual y metodológica para el desarrollo del Programa: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción” se encuentra en el “DOCUMENTO TÉCNICO DE BASE PARA EL DESARROLLO DEL PROGRAMA: PEDAGOGÍA, PREVENCIÓN Y CONTROL SOCIAL EN LA LUCHA FRONTAL CONTRA LA CORRUPCIÓN”, elaborado por el suscrito en calidad de Contratista de la Auditoría General de la República durante el segundo semestre del año 2011²⁰⁰.

Este Documento Técnico de Base tiene la ambiciosa pretensión de abordar la problemática del Control Fiscal, sus causas y efectos, y de esta manera crear estrategias y acciones que den respuestas a los problemas planteados. Es un primer resultado del avance del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción” liderado por el actual Auditor General de la República, Doctor JAIME RAUL ARDILA BARRERA; Programa que apunta de manera radical a la lucha frontal contra la corrupción como propósito de todos.

El Documento Técnico de Base se desarrolló de conformidad con los lineamientos de la Metodología de Marco Lógico. Lo anterior por expresa decisión

198 El contenido de este literal corresponde en gran medida a la Introducción del Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción”. Ver Juan Carlos PELÁEZ GUTIÉRREZ, *DOCUMENTO TÉCNICO DE BASE PARA EL DESARROLLO DEL PROYECTO: PEDAGOGÍA, PREVENCIÓN Y CONTROL SOCIAL EN LA LUCHA FRONTAL CONTRA LA CORRUPCIÓN*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 4-10.

199 Ver Contrato de Prestación de Servicios Profesionales No 64 de 2011 celebrado entre la Auditoría General de la República y Juan Carlos Peláez Gutiérrez. El objeto del Contrato es el siguiente:

“El **CONTRATISTA** se compromete a prestar sus servicios profesionales con plena autonomía técnica, administrativa y financiera, para acompañar la investigación del Control Fiscal, enfocado a la formulación de la política de prevención mediante tres componentes: prevención del daño fiscal y antijurídico, fortalecimiento del control fiscal y control social y, por último, el pedagógico; con el fin de crear una cultura de responsabilidad social del manejo de los recursos y bienes públicos”.

200 Juan Carlos PELÁEZ GUTIÉRREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, 253 p.

de la Auditoría General de la República²⁰¹; decisión por lo demás acertada si se tiene en cuenta que es una metodología muy adaptada al Programa en cuestión, la cual, además, tiene la ventaja de ser ampliamente aplicada en los espacios nacionales e internacionales que esperamos sean aliados de la Auditoría General de la República en esta cruzada de lucha frontal contra la corrupción.

Siguiendo la Metodología de Marco Lógico, el Documento Técnico de Base está estructurado de la siguiente manera:

En primer lugar, se parte de un análisis del **Contexto** en el cual se sitúa el presente Programa. En este numeral I. situamos el Programa en la dimensión actual del Control Fiscal. Dicho contexto se estructura a partir de tres ideas.

La primera, aquella de la importancia creciente de los órganos y funciones de control en las democracias contemporáneas. Se habla en algunos sectores del surgimiento de un “Cuarto Poder”. En ese contexto, se aborda el tema tradicional de la separación de poderes, de la tesis según la cual ha surgido un “Cuarto Poder”, para terminar concluyendo que, al menos en Colombia, no es procedente hablar de un “Cuarto Poder” sino de una “ampliación” del concepto tradicional de “Poder Público”.

La segunda, relativa al tema del Control Fiscal como parte de ese fenómeno del refuerzo de los órganos y funciones de control en las democracias contemporáneas. En ese contexto, se hace un trabajo de Derecho Comparado en donde se analiza el panorama del Control Fiscal en Europa y en América Latina.

La tercera, relacionada con la importancia creciente del Control Fiscal en Colombia. Para tal efecto, se demuestra que el Control Fiscal, como instrumento eficiente, eficaz y efectivo de

lucha contra la corrupción, es un viejo anhelo y una preocupación actual en nuestro país. En aras de que el Programa no sea una rueda suelta y aislada, este acápite tiene como objetivo, a partir de una aproximación histórica, situar el Programa en el marco normativo y jurisprudencial actual, partiendo, obviamente, de la Constitución y del Bloque de Constitucionalidad, para llegar luego al nivel legislativo y reglamentario. Este literal C. Es un insumo de base, importante y complementario del Marco Jurídico e Institucional que se desarrolla en el Marco de Referencia de la Situación Deseada contenida en el numeral III. del Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa; Marco Jurídico e Institucional que, complementado con el Marco Conceptual, sirve de fundamento para darle un nuevo alcance al concepto de Control Fiscal que permita hacerlo trascender de tal manera que se convierta en un instrumento eficiente y eficaz en la lucha frontal contra la corrupción en Colombia.

En segundo lugar, se trata el tema de la **Situación Actual** del Control Fiscal en Colombia, desde la óptica de la Auditoría General de la República. Una Etapa de Diagnóstico permite hacer un Análisis de Problemas y llegar a la Identificación y Análisis del Problema Central o Focal. Esta dinámica es muy útil al Programa en la medida en que hace visible el contraste del actual modelo de Control Fiscal en Colombia con nuestra cruda realidad: unos niveles absurdos de corrupción e impunidad que aventajan, de lejos, al actual sistema de Control Fiscal.

En tercer lugar, se aborda el tema de la **Situación Deseada** en lo referente al Control Fiscal en Colombia, desde la óptica de la Auditoría General de la República, es decir, un Control Fiscal eficiente, eficaz y efectivo en la lucha frontal contra la corrupción. El proceso de consolidación de la Situación Deseada se logra partiendo del Análisis de Objetivos, Medios y Fines, seguido de los Marcos de Referencia, del Análisis de *Stakeholders* y del Análisis de Estrategias, lo cual permitió la elaboración de la Matriz de Marco Lógico.

²⁰¹ Ver el Acta 05 de 2011 de la Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico, en el marco de los contratos 062 y 056 de 2011, correspondiente a la reunión realizada con la Auditoría Auxiliar y la Oficina de Planeación.

En cuarto lugar, se procede a la **formulación del Programa y al diseño de la estrategia para solicitar cooperación nacional y/o internacional**.

La Prevención del Daño Antijurídico es un aspecto central del Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción”.

2.2.1.2. La Prevención del Daño Antijurídico en el Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”.

El tema del Daño Antijurídico y su prevención son objeto de una importante presentación en el Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción. En efecto, los numerales *II SITUACIÓN ACTUAL*²⁰², *III. SITUACIÓN DESEADA*²⁰³, y *IV., FORMULACIÓN DEL PROGRAMA Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL*²⁰⁴, desarrollan ampliamente el tópico en cuestión.

2.2.1.2.1. El Daño Antijurídico en el numeral *II. SITUACIÓN ACTUAL* del Documento Técnico de

Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción”.

En el numeral *II Situación Actual* del Documento Técnico de Base para el Desarrollo del Programa²⁰⁵, el Daño Antijurídico encuentra un amplio desarrollo. Veamos:

En primer lugar, en la *Etapa de Diagnóstico*²⁰⁶:

“a. 1.2 El Daño Antijurídico

Como lo hemos indicado en reiteradas oportunidades desde la academia, “el artículo 90 de la Carta Política es la Cláusula General de Responsabilidad patrimonial del Estado ya que abarca su responsabilidad precontractual, contractual, pos-contractual, y extracontractual. En virtud de esta Cláusula, el Estado debe responder por los daños antijurídicos que le sean imputables por la acción u omisión de las autoridades públicas. De manera subsidiaria, el artículo constitucional en cuestión se ocupa de la responsabilidad patrimonial en que pueden incurrir los servidores públicos o los particulares que cumplan funciones públicas por sus conductas dolosas o gravemente culposas. Como lo sostienen sectores de la academia, desafortunadamente este artículo constitucional ha sido leído y aplicado de manera parcial al sólo reconocérsele su naturaleza reparadora y desconocerse su importante componente preventivo, lo cual no favorece la adopción de soluciones eficientes

²⁰² En lo relativo al Numeral *II. SITUACIÓN DESEADA*, Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 32 a 103.

²⁰³ En lo relativo al Numeral *II SITUACIÓN DESEADA*, en lo relativo al Numeral *II. SITUACIÓN DESEADA*, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 104 a 244.

²⁰⁴ En lo relativo a la *FORMULACIÓN DEL PROGRAMA Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL*, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 245 A 251.

²⁰⁵ En lo relativo al Numeral *II. SITUACIÓN DESEADA*, Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 32 a 103.

²⁰⁶ En lo relativo a la *ETAPA DE DIAGNÓSTICO*, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 32 a 79.

al problema fiscal generado por las múltiples condenas contra el Estado”²⁰⁷.

Como se indica en la propuesta programática²⁰⁸ del Señor Auditor General de la República, “se han realizado diversos estudios tendientes a diagnosticar, cuantificar y definir estrategias para hacerle frente a la cantidad de condenas que en forma permanente se profieren en contra del Estado. Las cifras no cuadran entre el Gobierno Nacional y los Órganos de Control; las condenas no disminuyen y el problema fiscal que esto conlleva no cesa de agravarse en detrimento de la implementación del Estado Social del Derecho”²⁰⁹.

Se observa que los Órganos de Control no han focalizado y coordinado suficientemente acciones para sistematizar y depurar las cifras consolidadas a nivel nacional y liderar un proceso de capacitación, sensibilización y prevención del Daño Antijurídico, teniendo como referente las principales conductas que generan condenas al Estado; “todo ello dentro del estricto respeto de la Constitución y del Bloque de Constitucionalidad. Es aquí donde se considera que el liderazgo de la Auditoría General de la República es fundamental si queremos avanzar en la dirección correcta y lograr que a mediano y largo plazo hayan más administrados y menos víctimas en Colombia”²¹⁰. En materia de reparación de víctimas, “encontramos igualmente los regímenes legislativos o administrativos que

permiten por vía administrativa o judicial la reparación de aquéllas. Ante la desarticulación de estas soluciones normativas, la Auditoría General de la República debe igualmente cumplir un rol trascendental en la imperiosa conciliación entre la protección del patrimonio público y el respeto de los derechos constitucionales de las víctimas”²¹¹”²¹².

[...]

“3. Diagnóstico de identificación de las fuentes del daño antijurídico y de su articulación con la política de Defensa Judicial”²¹³

Teniendo en cuenta lo establecido en el Decreto 1716 de 2009²¹⁴, reglamentario de la Ley 1285 de 2009²¹⁵, que actualmente reglamenta los Comités de Conciliación (anteriormente D.1214 de 2000), surge la necesidad de formular una nueva política para la prevención del daño antijurídico para el periodo 2011 y subsiguientes. En efecto, tal requerimiento se exige dentro de las funciones del Comité de Conciliación de las Entidades. Además, la política anteriormente planteada fue desarrollada de manera efectiva, culminada y aprobada en Comité de Conciliación del día 17 de diciembre de 2009, Acta No 2/09, con el propósito de establecer recomendaciones ante posibles demandas contra la AGR. Dado que los fallos reiterativos en contra de la Entidad se circunscriben a

²¹¹*Ibidem.*, pp. 25 y 26.

²¹²Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 39-41.

²¹³El diagnóstico de la prevención del daño antijurídico fue realizado por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República tomando como base un análisis de la información de las amenazas y riesgos de la Entidad

²¹⁴“Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001”.

²¹⁵“Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”.

²⁰⁷Juan Carlos PELAEZ GUTIÉRREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado, la necesaria comprensión de una construcción jurídica compleja*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Cátedra en las Maestrías de Derecho Administrativo y en las Especializaciones de Derecho Administrativo; citado por ARDILA BARRERA, Jaime Raúl. *Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción*. Mundo Gráfico Editores: Bucaramanga, 2011, pp. 22 y ss.

²⁰⁸ARDILA BARRERA, Jaime Raúl. *Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción*. Mundo Gráfico Editores: Bucaramanga, 2011. 46 p.

²⁰⁹ARDILA, Jaime, *Op. cit.* p. 23.

²¹⁰*Ibidem.*, p. 25.

unas causas determinadas, es necesaria la adopción de una posición institucional frente a los lineamientos jurisprudenciales que permita garantizar una información actualizada, para evitar futuras acciones y omisiones que originen responsabilidad patrimonial para la AGR y posteriores demandas.

Es pertinente diseñar los lineamientos de conformidad con los temas más trascendentes que conllevan a una situación de carácter judicial. De conformidad con la información suministrada por la Oficina Jurídica de la AGR, estos temas se pueden dividir de la siguiente forma:

– Laborales

En materia laboral administrativa son muchos los temas de interés, pero en especial hemos observado que es reiterativa la situación de desvinculación de servidores públicos que se encuentran en provisionalidad en cargos de carrera administrativa. De los (47) procesos vigentes, (11) son laborales.

– Responsabilidad Fiscal

En materia de responsabilidad fiscal, es constante la presentación de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto de desvirtuar actos administrativos que ordenaron el resarcimiento del daño causado al patrimonio del Estado. De los (47) procesos vigentes, (13) son fallos con responsabilidad fiscal.

– Extralimitación de Funciones

Siguiendo los postulados Constitucionales, ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley (artículo 121). En desarrollo de lo anterior, la posición de la AGR está orientada en salvaguardar los principios de la parte dogmática de la Constitución, partiendo de la estructura del Estado, reconociendo que a pesar de que los diferentes órganos tienen funciones separadas, deben colaborar armónicamente para la realización

de sus fines, y ejercer sólo las funciones que les son atribuidas; aspecto que se ratifica en el inciso segundo del artículo 123 de la Carta. De los (47) procesos vigentes, (19) corresponden a Extralimitación de Funciones de las autoridades administrativas.

– Sancionatorios:

En desarrollo de la facultad constitucional que el numeral 5 del artículo 268 constitucional le confiere a los contralores de imponer sanciones pecuniarias, la Ley 42 de 1993²¹⁶ previó, en su Capítulo V DEL TÍTULO II, las sanciones administrativas de naturaleza fiscal. El desarrollo de estos instrumentos ha recibido la denominación dogmática del proceso administrativo sancionatorio fiscal. Así, con total independencia del proceso de responsabilidad fiscal de carácter patrimonial, de conformidad con el artículo 99 de la Ley 42 de 1993²¹⁷ o de las sanciones disciplinarias en el marco de la Ley 734 de 2000²¹⁸, se imponen sanciones al servidor público o a los particulares que manejan recursos públicos, no por el hecho de ocasionar daño patrimonial, sino por conductas o situaciones que han sido tipificadas como sancionables en los artículos 100 y 101 de la citada Ley 42, tales como: la amonestación o la multa. Las situaciones reprochables en cada uno de los preceptos mencionados, se contraen al incumplimiento de las obligaciones fiscales, es decir, los deberes y cargas que tienen los sujetos vigilados por los organismos de control. De los (47) procesos vigentes, (3) corresponden a procesos de naturaleza sancionatoria.

– Acción de Repetición

216 “Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen”.

217 “Artículo 99º.- Los contralores podrán imponer sanciones directamente o solicitar a la autoridad competente su aplicación. La amonestación y la multa serán impuestas directamente; la solicitud de remoción y la suspensión se aplicarán a través de los nominadores”.

218 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

Conviene recordar que la Constitución Política, en su artículo 90 inc. 2, frente a la acción de repetición aduce lo siguiente:

“(…)

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que ha sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra este”

Por esta razón, y teniendo en cuenta que la Administración, y para el caso específico la AGR, no está obligada finalmente a responder patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por un agente suyo, es imperativa la aplicación de la figura de la Acción de Repetición, que como su palabra lo indica, conlleva a que una vez se haya hecho el pago producto de una sentencia condenatoria, acuerdo conciliatorio, o fallo de un Tribunal de Arbitramento, la AGR está en la obligación de repetir contra el funcionario que con su conducta dolosa o gravemente culposa, causo el detrimento patrimonial. En la AGR actualmente sólo se le ha dado curso a una (1) acción de repetición.”²¹⁹

En segundo lugar, en el Análisis de la Problemática²²⁰,

“1. Árbol de problemas

Como primera conclusión del análisis del Diagnóstico Previo y del Diagnóstico Participativo, se pueden resumir los problemas sobre el Control Fiscal que están directamente relacionados con la AGR. Teniendo en cuenta los problemas detectados, el árbol de problemas es el siguiente:

[…]

Insuficientes medidas de prevención del Daño Antijurídico y del Daño Fiscal.

[…]²²¹.

Es importante anotar que en el Documento Técnico de Base en cuestión, el tema de la producción absurda de daños antijurídicos, producto de la falta de una política pública de prevención de este tipo de daños y, a su turno, fuente de un detrimento patrimonial importante para el Estado, es sistemáticamente abordado en lo relativo a las causas y efectos de los problemas identificados²²².

En tercer lugar, en el Análisis del Problema Focal²²³:

“C. ANÁLISIS DEL PROBLEMA FOCAL

Del árbol de problemas se analizan las interrelaciones más importantes de los problemas en relación con sus causas y efectos para dilucidar el problema central o focal de la problemática presentada. Fruto de este análisis se llegó a la conclusión que el problema central o focal del control fiscal frente a la lucha contra la corrupción es el que se expresa en el siguiente ítem.

1. PROBLEMA CENTRAL O FOCAL

Ineficiencia, ineficacia e ineffectividad del control fiscal como instrumento de lucha frontal contra la corrupción en Colombia

2. CAUSAS DEL PROBLEMA CENTRAL O FOCAL

Como consecuencia del análisis del árbol de problemas, se pueden concluir la existencia de las siguientes causas:

219 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 76-79.

220 En lo relativo al ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 79 a 101.

221 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 79-80.

222 Ver *Idem.*, pp. 80-101.

223 En lo relativo al ANÁLISIS DEL PROBLEMA FOCAL, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 102 a 103.

2.1 Insuficiente presencia de las dimensiones pedagógicas, preventivas y de control social en los procesos de control a los recursos públicos

2.2 Insuficiente efectividad en la articulación de las acciones conjuntas entre los organismos de control y otras entidades, en la lucha contra la corrupción

2.3 Insuficiente efectividad en la prevención y/o recuperación del daño fiscal y de los daños antijurídicos imputables al Estado a través de sus autoridades públicas y de los particulares que cumplen funciones públicas.

2.4 Débil articulación o presencia de una política pública en torno a los objetivos del control fiscal

2.5 Inefectiva planeación y desarrollo de los procesos de control fiscal

2.6 Deficiencias en el análisis y unificación de criterios jurídicos, en la compilación normativa, jurisprudencial, doctrinal, y conceptual, así como en el manejo de dicha información (relatoría jurídica), en los procesos de responsabilidad fiscal, jurisdicción coactiva, administrativos sancionatorios, y en todos los relacionados con la defensa judicial de la Auditoría General de la República

2.7 Falta de credibilidad en los órganos de control fiscal

3. EFECTOS DEL PROBLEMA CENTRAL O FOCAL

3.1 Desconocimiento y tolerancia de la ciudadanía frente a las fuentes de corrupción administrativa

3.2 Inefectividad en la articulación de esfuerzos frente a la lucha contra la corrupción

3.3 Detrimento del patrimonio público

3.4 Inefectivo control en la temática sectorial e insuficiente capacidad técnica para abordarla

3.5 Desconocimiento de la operacionalidad y procedimiento frente a la normatividad de la defensa del patrimonio público

3.6 Inefectiva generación de impacto en la lucha contra la corrupción

3.7 Escaza confianza de la ciudadanía en los órganos de control fiscal

4. SOLUCIÓN AL PROBLEMA CENTRAL O FOCAL

Fortalecimiento del control fiscal tradicional e incorporación al control fiscal de los componentes de pedagogía, prevención y control social, de tal manera que el control fiscal sea un instrumento eficiente, eficaz y efectivo, en la lucha frontal contra la corrupción en Colombia.”²²⁴

2.2.1.2.2. La Prevención del Daño Antijurídico en el numeral III. SITUACIÓN DESEADA del Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción”.

En primer lugar, en el *Análisis de Objetivos, Medios y Fines*²²⁵:

“III. SITUACIÓN DESEADA (FASE PROPOSITIVA DEL PROGRAMA PEDAGOGÍA, PREVENCIÓN Y CONTROL SOCIAL EN LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN)

A. ANÁLISIS DE OBJETIVOS, MEDIOS Y FINES

1. OBJETIVO GENERAL

Proponer un modelo de gestión que contenga estrategias de fortalecimiento del control fiscal tradicional e incorpore los contenidos de pedagogía, prevención y control social, para lograr la eficiencia, eficacia y efectividad del control fiscal como instrumento de lucha frontal contra la corrupción en Colombia

2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Los objetivos específicos del programa que se plantean en el objetivo general son:

²²⁴ *Idem.*

²²⁵ En lo relativo al ANÁLISIS DE OBJETIVOS, MEDIOS Y FINES, En lo relativo al Numeral II. SITUACIÓN DESEADA, Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 104 a 106.

1. Fortalecer el control fiscal tradicional
2. Incorporar al control fiscal los conceptos de pedagogía, prevención y control social
3. Proponer estrategias pedagógicas, de prevención y control social, para lograr articulación en los esfuerzos contra la corrupción, de los órganos de control, sector público, privado y ciudadanía
4. Elaborar propuestas de fortalecimiento para la operatividad de las herramientas normativas y estrategias de planeación y desarrollo en los procesos y procedimientos del control fiscal
5. Proponer un procedimiento para realizar el análisis y unificación de criterios jurídicos, la compilación normativa, jurisprudencial, doctrinal, y conceptual, así como en el manejo de dicha información (relatoría jurídica), en los procesos de responsabilidad fiscal, jurisdicción coactiva, administrativos sancionatorios, y en todos los relacionados con la defensa judicial de la Auditoría General de la República, que permita la prevención y/o recuperación del daño fiscal y del daño antijurídico.

3. MEDIOS

1. Proponer y compilar un conjunto de herramientas y estrategias conceptuales, metodológicas, pedagógicas y preventivas por fases y etapas, utilizando plataformas para dotar a la población objetivo de los mecanismos más adecuados para el ejercicio del control social, en la lucha contra la corrupción, mediante un modelo de gestión que ayude a dinamizar y operacionalizar las acciones que se proponen
2. Proporcionar espacios de discusión, análisis, articulación y concertación de las estrategias y buenas prácticas contra la corrupción, utilizadas actualmente por los órganos de control, sector público y privado
3. Fortalecer el control fiscal en las temáticas

sectoriales de principal interés para el país y aumentar la capacidad técnica de la Auditoría General de la República para abordarlas

4. Conformar un equipo de análisis y unificación de criterios jurídicos, de compilación normativa, jurisprudencial, doctrinal, y conceptual, así como del manejo de dicha información (relatoría jurídica), en los procesos de responsabilidad fiscal, jurisdicción coactiva, administrativos sancionatorios, y en todos los relacionados con la defensa judicial de la Auditoría General de la República, que permita la prevención y/o recuperación del daño fiscal y del daño antijurídico
5. Contribuir en la formulación de políticas públicas de Estado, en torno a los objetivos de control fiscal en articulación con los órganos de control responsables del mismo.

4. FINES

Aumentar la capacidad de la comunidad académica, los gremios, al sector privado, al sector públicos, gremios partidos y movimientos políticos y la ciudadanía en general, en el ejercicio del control social frente a la lucha contra la corrupción

1. Aumentar las medidas preventivas mediante estrategias basadas en riesgos y en alertas anticipadas.
2. Articular en los órganos de control, sector público y privado, esfuerzos, estrategias y buenas prácticas contra la corrupción
3. Aumentar la capacidad técnica de la Auditoría General de la República, para abordar las temáticas sectoriales prioritarias en el país, en el control de recursos públicos.
4. Aumentar el porcentaje de recuperación del patrimonio público en los procesos de responsabilidad fiscal, jurisdicción coactiva y administrativos sancionatorios,

y todos aquellos relacionados con la defensa judicial de la Auditoría General de la República

5. Garantizar eficiencia, eficacia y efectividad en torno a los objetivos de control fiscal, en articulación con los órganos de control responsables del mismo.
6. Los medios y fines están constituidos, además, por el desarrollo de las actividades, por etapas, en tres grandes plataformas con una ampliación gradual de la cobertura y la capacidad instalada del proyecto, de forma anual.²²⁶

En segundo lugar, en el Marco de Referencia²²⁷:

“2.8 La prevención del Daño Antijurídico y del Daño Fiscal

En lo relativo a la prevención del Daño Antijurídico, es importante hacer alusión a las siguiente normativa:

- **El artículo 90 constitucional, Cláusula General de la Responsabilidad Patrimonial del Estado:**

“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, aquél deberá repetir contra éste”.

Otro fundamento normativo importante en materia de Prevención del Daño Antijurídico es el relacionado con el desarrollo legislativo del segundo inciso del artículo 90 constitucional relativo a la responsabilidad patrimonial de

los servidores públicos y de los particulares que cumplan funciones. Hacemos referencia a la Ley 678 de agosto 3 de 2001 “por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”.

El artículo 1º de la Ley 678 de 2001 determina claramente el objeto de dicho texto legislativo:

“La presente ley tiene por objeto regular la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos y de los particulares que desempeñen funciones públicas, a través del ejercicio de la acción de repetición de que trata el artículo 90 de la Constitución Política o del llamamiento en garantía con fines de repetición”²²⁸.

El artículo 2º de la Ley 678 de 2001 a su turno se ocupa de la Acción de Repetición y del Llamamiento en Garantía:

ARTÍCULO 2o. ACCIÓN DE REPETICIÓN. La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial²²⁹.

228 - Aparte subrayado y en letra itálica declarado EXEQUIBLE, por los cargos analizados en la sentencia, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-778-03 de 9 de septiembre de 2003, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araujo Rentería.

- Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-484-02 de 25 de junio de 2002, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

229 - Aparte en letra itálica declarado EXEQUIBLE, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante

226 *Idem*.

227 En lo relativo a los MARCOS DE REFERENCIA, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 106 a 200.

No obstante, en los términos de esta ley, el servidor o ex servidor público o el particular investido de funciones públicas podrá ser llamado en garantía dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública, con los mismos fines de la acción de repetición²³⁰.

PARÁGRAFO 1o. 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 lo tanto estarán sujetos a lo contemplado en esta ley²³¹.

En lo relativo a la prevención del Daño Fiscal, debemos hacer alusión a la normativa que regula lo relativo a los procesos de Responsabilidad Fiscal, Administrativos Sancionatorios y de Jurisdicción Coactiva, pues, sin lugar a dudas, una de las dimensiones de la estrategia adoptada en este Proyecto en materia de prevención del Daño Fiscal es la de suministrar herramientas que permitan un adecuado desarrollo, dentro de los términos de ley, de este tipo de procesos. Así las cosas, la siguiente normativa, no exhaustiva, constituye, en parte, el fundamento jurídico e institucional es este campo:

- La Ley 610 de agosto 15 de 2000 “por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”

Sentencia C-338-06 de 3 de mayo de 2006, Magistrada Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

- Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-484-02 de 25 de junio de 2002, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

230- Inciso 2o. declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-484-02 de 25 de junio de 2002, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

231- Inciso declarado EXEQUIBLE, por el cargo propuesto, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-484-02 de 25 de junio de 2002, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

- Constitución Política. Artículo 268 numeral 5o, 29, 209 Y 272.
- Código Contencioso Administrativo²³². Artículo 38.
- Ley 42 de 1993²³³. Artículos 8o, 99 a 104.
- Decreto Ley 1421 de 1993²³⁴. Artículo 109 numeral 5.
- Decreto Ley 111 de 1996²³⁵. Artículo 44.
- Jurisprudencia Honorable Corte Constitucional. (Sentencias C-054/1994, C-484 y C- 661/2000 entre otras).
- Código Contencioso Administrativo²³⁶. Artículo 68, 79, y 252.
- La Ley 6a de 1992²³⁷, artículo 112.
- Ley 1066 de 2006²³⁸, artículo 5º.”²³⁹

En tercer lugar, en el Análisis de Estrategias²⁴⁰:

“4. Estrategias para la prevención del Daño Fiscal y del Daño Antijurídico

Uno de los aspectos centrales e innovadores de este Proyecto es el relativo a la prevención

232 Decreto 01 de 1984 “Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo”.

233 “Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen”.

234 “Por el cual se dicta el régimen especial para el Distrito Capital de Santafé de Bogotá”

235 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto.

236 Decreto 01 de 1984 “Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo”.

237 “Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones”.

238 “Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones”.

239 Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 197-200.

240 En lo relativo al ANÁLISIS DE ESTRATEGIAS, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 216 a 244.

del Daño Antijurídico como uno de los componentes esenciales del Control Fiscal.

Como se indica en la propuesta programática²⁴¹ del Señor Auditor General de la República, “se han realizado diversos estudios tendientes a diagnosticar, cuantificar y definir estrategias para hacerle frente a la cantidad de condenas que en forma permanente se profieren en contra del Estado. Las cifras no cuadran entre el Gobierno Nacional y los Órganos de Control; las condenas no disminuyen y el problema fiscal que esto conlleva no cesa de agravarse en detrimento de la implementación del Estado Social del Derecho”²⁴².

Se observa que los Órganos de Control no han focalizado y coordinado suficientemente acciones para sistematizar y depurar las cifras consolidadas a nivel nacional y liderar un proceso de capacitación, sensibilización y prevención del Daño Antijurídico, teniendo como referente las principales conductas que generan condenas al Estado; “todo ello dentro del estricto respeto de la Constitución y del Bloque de Constitucionalidad. Es aquí donde se considera que el liderazgo de la Auditoría General de la República es fundamental si queremos avanzar en la dirección correcta y lograr que a mediano y largo plazo hayan más administrados y menos víctimas en Colombia”²⁴³. En materia de reparación de víctimas, “encontramos igualmente los regímenes legislativos o administrativos que permiten por vía administrativa o judicial la reparación de aquéllas. Ante la desarticulación de estas soluciones normativas, la Auditoría General de la República debe igualmente cumplir un rol trascendental en la imperiosa conciliación entre la protección del patrimonio público y el respeto de los derechos

constitucionales de las víctimas”²⁴⁴.

Actualmente, existe un gran debate en torno a los graves problemas presupuestales que generan las múltiples demandas y condenas contra el Estado Colombiano. Vemos con preocupación que ha tomado fuerza en los últimos tiempos la idea según la cual, la única solución a este problema presupuestal es la restricción de la reparación de las víctimas.

Como lo hemos indicado en la etapa de diagnóstico de este Proyecto, así como en reiteradas oportunidades desde la academia, “el artículo 90 de la Carta Política es la Cláusula General de Responsabilidad patrimonial del Estado ya que abarca su responsabilidad precontractual, contractual, pos-contractual, y extracontractual. En virtud de esta Cláusula, el Estado debe responder por los daños antijurídicos que le sean imputables por la acción u omisión de las autoridades públicas. De manera subsidiaria, el artículo constitucional en cuestión se ocupa de la responsabilidad patrimonial en que pueden incurrir los servidores públicos o los particulares que cumplan funciones públicas por sus conductas dolosas o gravemente culposas. Como lo sostienen sectores de la academia, desafortunadamente este artículo constitucional ha sido leído y aplicado de manera parcial al sólo reconocérsele su naturaleza reparadora y desconocerse su importante componente preventivo, lo cual no favorece la adopción de soluciones eficientes al problema fiscal generado por las múltiples condenas contra el Estado”²⁴⁵.

241 ARDILA BARRERA, Jaime Raúl. *Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción*. Mundo Gráfico Editores: Bucaramanga, 2011. 46 p.

242 ARDILA, Jaime, *Op. cit.* p. 23.

243 *Ibid.*, p. 25.

244 *Ibid.*, pp. 25 y 26.

245 Juan Carlos PELAEZ GUTIÉRREZ. *La Responsabilidad Extracontractual del Estado, la necesaria comprensión de una construcción jurídica compleja*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Cátedra en las Maestrías de Derecho Administrativo y en las Especializaciones de Derecho Administrativo; citado por ARDILA BARRERA, Jaime Raúl. *Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción*. Mundo Gráfico Editores: Bucaramanga, 2011, pp. 22 y ss.

En este acápite, partimos entonces de la innovadora Hipótesis demostrada por el Doctor Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, según la cual “la dimensión preventiva del artículo 90 constitucional es elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”²⁴⁶. En efecto, “a pesar de haber transcurrido más de veinte años desde la adopción de la Constitución Política de Colombia, actualmente en el derecho colombiano no se hace una lectura adecuada acerca del contenido, alcance y campo de aplicación del artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, lo cual no permite que esa Cláusula General de Responsabilidad Patrimonial del Estado instaurada por el Constituyente cumpla con su importante objetivo. A pesar de tratarse de una innovación mayor en el ordenamiento constitucional colombiano, hasta la fecha sólo se ha hecho una lectura parcial acerca del contenido, alcance y campo de aplicación del artículo 90 de la Constitución, lo cual exige una modificación inmediata de la lectura restringida que hasta ahora se ha hecho de esa norma constitucional a fin de lograr una ponderación adecuada de los extremos en conflicto: la protección del patrimonio público, por una parte, y la reparación de los daños antijurídicos sufridos imputables al Estado, por otra parte”²⁴⁷.

²⁴⁶ Ver: Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República.

Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

²⁴⁷ *Idem*.

*La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional como elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado*²⁴⁸, será entonces, uno de los aspectos centrales y altamente innovadores de las Fases y Etapas del Modelo de Gestión del presente Proyecto.

Para tal efecto, la estrategia central del Presente Programa será la de desentrañar del artículo 90 constitucional la función preventiva que engloba este precepto normativo, tanto en su primer inciso como en su segundo inciso. Es decir, reconocer que este artículo constitucional cumple, no sólo una función reparadora (inciso primero) o restitutoria (inciso segundo), sino también preventiva en materia de daños antijurídicos.

En lo relativo a la prevención del Daño Fiscal, en la etapa de Diagnóstico del presente Programa, habíamos adelantado que “el Control Fiscal debe estar en capacidad de suministrar resultados oportunos y satisfactorios en las investigaciones. Para ello, en los temas de mayor relevancia e impacto fiscal, es necesario adelantar procesos verbales que no excedan un año en su trámite. Una de las principales causas del daño fiscal en el país es precisamente que los procesos de responsabilidad fiscal se realizan en tiempos que sobrepasan los límites de prescripción, llevando esta situación a un detrimento importante del erario público. En materia de Jurisdicción Coactiva, la situación es igualmente grave y preocupante. Adicionalmente, no se han ejecutado proyectos integrales en estas materias y como consecuencia de ello, siguen avanzando los escándalos en materia de corrupción. En este sentido, se requiere que se adelanten varias acciones preventivas que se puedan anticipar a los daños fiscales”.

²⁴⁸ *Idem*.

Así las cosas, la estrategia central en materia de prevención del Daño Fiscal tendrá dos dimensiones en este Programa.

Por una parte, el objetivo central de este Programa será una herramienta transversal fundamental de prevención de daños fiscales: reforzar el Control Fiscal tradicional e incorporar al Control Fiscal los componentes de prevención, pedagogía, y control social, de tal manera que el Control Fiscal sea una herramienta eficiente, eficaz, y efectiva de lucha contra la corrupción.

Por otra parte, nos focalizaremos en los procesos de responsabilidad fiscal, administrativos sancionatorios, y de jurisdicción coactiva, con el objeto de suministrar herramientas que permitan lograr que éstos se adelanten de manera satisfactoria dentro de los términos de ley y que, por ende, cumplan con su finalidad que no es otra que la de recuperar los detrimentos patrimoniales que ha sufrido el erario público en estos campos.

Para efectos de la prevención del Daño Antijurídico y del Daño Fiscal, las Estrategias de Gestión, las Estrategias metodológicas para los ejes temáticos fiscales, sociales y medioambientales, así como las Estrategias metodológicas para los criterios transversales de pedagogía, prevención y control social, que vienen de ser desarrolladas en este Documento, serán instrumentos fundamentales en las Fases y Etapas del Modelo de Gestión de este Programa en este campo específico.”²⁴⁹

Es importante hacer alusión a que en el Documento Técnico de Base en cuestión, el numeral “**5. Estrategias de Operación Anual**” del *Análisis de Estrategias*, tiene como objetivo “retomar cada uno de los problemas encontrados en la

Etapas de Análisis del Problema, asociarlos a los Objetivos Institucionales planteados en el Plan Estratégico 2011-2013 de la AGR, proponer metas e indicadores y, finalmente, establecer unas actividades asociadas del planteamiento estratégico que se ha realizado con las plataformas”²⁵⁰. En ese contexto, la Prevención de Daños Antijurídicos es uno de los aspectos centrales de este numeral²⁵¹.

2.2.1.2.3. La Prevención del Daño Antijurídico en el numeral IV. FORMULACIÓN DEL PROGRAMA Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL del Documento Técnico de Base para el desarrollo del Programa “Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción”.

En el numeral IV., *FORMULACIÓN DEL PROGRAMA Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL*²⁵² del Documento Técnico de Base para el Desarrollo del Programa, el Daño Antijurídico encuentra un amplio desarrollo. Veamos:

“IV. FORMULACIÓN DEL PROYECTO Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL

A continuación la forma en que debe presentarse el programa a manera de proyecto de inversión nacional al Banco de Proyectos del Departamento Nacional de Planeación y solicitud de cooperación con Agencias Nacionales y/o Internacionales de Cooperación.

²⁵⁰ *Ibid.*, pp. 237.

²⁵¹ Ver *Ibid.*, pp. 237-241.

²⁵² En lo relativo a la *FORMULACIÓN DEL PROGRAMA Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL*, ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, diciembre de 2011, pp. 245 A 251.

²⁴⁹ Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 233-237.

A. Elaboración de documento de base de componentes para presentar al Banco de Proyectos de Inversión Nacional

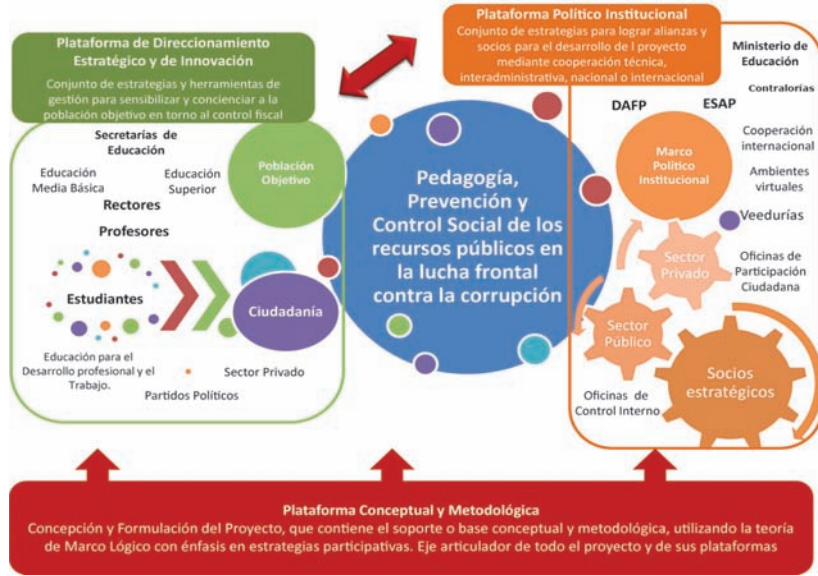
NOMBRE DEL PROYECTO
<i>Programa de Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción</i>
OBJETIVO GENERAL
<i>Proponer un modelo de gestión que contenga estrategias de fortalecimiento del control fiscal tradicional e incorpore los contenidos de pedagogía, prevención y control social, para lograr la eficiencia, eficacia y efectividad del control fiscal como instrumento de lucha frontal contra la corrupción en Colombia</i>
OBJETIVOS ESPECÍFICOS
<i>Los objetivos específicos del programa que se plantean en el objetivo general son:</i>
<i>1. Fortalecer el control fiscal tradicional</i>
<i>2. Incorporar al control fiscal los conceptos de pedagogía, prevención y control social</i>
<i>3. Proponer estrategias pedagógicas, de prevención y control social, para lograr articulación en los esfuerzos contra la corrupción, de los órganos de control, sector público, privado y ciudadanía</i>
<i>4. Elaborar propuestas de fortalecimiento para la operatividad de las herramientas normativas y estrategias de planeación y desarrollo en los procesos y procedimientos del control fiscal</i>
<i>5. Proponer un procedimiento para realizar el análisis y unificación de criterios jurídicos, la compilación normativa, jurisprudencial, doctrinal, y conceptual, así como en el manejo de dicha información (relatoría jurídica), en los procesos de responsabilidad fiscal, jurisdicción coactiva, administrativos sancionatorios, y en todos los relacionados con la defensa judicial de la Auditoría General de la República, que permita la prevención y/o recuperación del daño fiscal y del daño antijurídico.</i>
POBLACIÓN OBJETIVO
<i>Contraloría General y Contralorías Territoriales, Comunidad Académica en todos sus niveles, Sector Privado, Organizaciones Gremiales, Partidos y Movimientos Políticos</i>
COMPONENTES
<i>PLATAFORMA CONCEPTUAL- METODOLÓGICA</i>
<i>Conjunto de conceptos, fundamentos, técnicas, métodos y metodologías, que permiten la concepción y formulación del Proyecto; contiene el soporte o base conceptual y metodológica, de las acciones del proyecto. Tiene énfasis en estrategias participativas preventivas, análisis de riesgos y evaluación de la política pública.</i>
<i>PLATAFORMA DE DIRECCIONAMIENTO ESTRATÉGICO Y DE INNOVACIÓN</i>
<i>Conjunto de tácticas, estrategias y herramientas de gestión (operativas y administrativas), creativas e innovadoras, de pedagogía, prevención y control social para sensibilizar, concienciar, capacitar y entrenar a la población objetivo y stakeholders en torno a los objetivos del control fiscal.</i>
<i>PLATAFORMA POLÍTICO- INSTITUCIONAL</i>
<i>Conjunto de estrategias políticas e institucionales para lograr alianzas y socios estratégicos, políticas institucionales y públicas, reformas en el marco político; para el desarrollo del proyecto mediante cooperación técnica, interadministrativa, nacional o internacional.</i>
INICIO Y FIN
<i>Junio 2011- Junio 2013</i>
METAS
<i>Estrategias y modelo de gestión que pueda convertirse en política pública de prevención en control fiscal</i>
INDICADORES
<i>Número de personas sensibilizadas en el proceso</i>
<i>Porcentaje de ejecución</i>
<i>Porcentaje de cumplimiento</i>
PRESUPUESTO ANUAL
<i>\$354.000.000 con incremento en la capacidad instalada por cada año del 25%</i>

B. Elaboración de documento de base de componentes para presentar a las Agencias de Cooperación Internacional

NOMBRE DEL PROYECTO
<i>Programa de Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción</i>
OBJETIVO GENERAL
<i>Proponer un modelo de gestión que contenga estrategias de fortalecimiento del control fiscal tradicional e incorpore los contenidos de pedagogía, prevención y control social, para lograr la eficiencia, eficacia y efectividad del control fiscal como instrumento de lucha frontal contra la corrupción en Colombia</i>
OBJETIVOS ESPECÍFICOS
<i>Los objetivos específicos del programa que se plantean en el objetivo general son:</i>
<i>1. Fortalecer el control fiscal tradicional</i>
<i>2. Incorporar al control fiscal los conceptos de pedagogía, prevención y control social</i>
<i>3. Proponer estrategias pedagógicas, de prevención y control social, para lograr articulación en los esfuerzos contra la corrupción, de los órganos de control, sector público, privado y ciudadanía</i>
<i>4. Elaborar propuestas de fortalecimiento para la operatividad de las herramientas normativas y estrategias de planeación y desarrollo en los procesos y procedimientos del control fiscal</i>
<i>5. Proponer un procedimiento para realizar el análisis y unificación de criterios jurídicos, la compilación normativa, jurisprudencial, doctrinal, y conceptual, así como en el manejo de dicha información (relatoría jurídica), en los procesos de responsabilidad fiscal, jurisdicción coactiva, administrativos sancionatorios, y en todos los relacionados con la defensa judicial de la Auditoría General de la República, que permita la prevención y/o recuperación del daño fiscal y del daño antijurídico.</i>
POBLACIÓN OBJETIVO
<i>Contraloría General y Contralorías Territoriales, Comunidad Académica en todos sus niveles, Sector Privado, Organizaciones Gremiales, Partidos y Movimientos Políticos</i>
STAKEHOLDERS
<i>*Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional- ACDI *Agencia de Cooperación Internacional de Corea- KOIKA *Agencia de Cooperación Internacional del Japón- JICA *Agencia de Cooperación Técnica Alemana - GIZ *Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional - USAID *Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación *Agencia Sueca para el Desarrollo- ASDI *Asociación Colombiana de Universidades- ASCUN *Auditoría General De La República- AGR *Banco Interamericano De Desarrollo- BID *Banco Mundial *Cajas De Compensación Familiar *Cercapaz (GTZ) *Colegios *Comisión Económica Para América Latina Y El Caribe- CEPAL *Contraloría General De La República- CGR *Contralorías Territoriales *Corporación Andina De Fomento- CAF *Corporación Nuevo Arco Iris *Corporación Transparencia Por Colombia *Defensoría Del Pueblo *Delegación De La Unión Europea *Departamento Administrativo De La Función Pública- DAFP *Departamento Nacional De Planeación- DNP *Embajada De Bélgica *Embajada De Holanda *Embajada De Italia *Embajada Del Reino Unido *Escuela Superior De Administración Pública- ESAP *Fiscalía General de la Nación- FGN *Friedrich Ebert Stiftung-FESCQL *Gremios *International Republican Institute- IRI *Konrad-Adenaur-Stiftung- KAS *La Agencia Española De Cooperación Internacional Para El Desarrollo- AECID *Ministerio De Educación Nacional- MEN *Ministerio Del Interior *Oficina De Las Naciones Unidas Contra La Droga y El Delito-UNODC *Partidos y Movimientos Políticos *Personerías *Procuraduría General De La Nación- PGN *Programa de Las Naciones Unidas Para El Desarrollo-PNUD *Programa Presidencial Colombia Joven *Secretarías de Educación *The National Democratic Institute- NDI *Universidades *Veedurías</i>
COMPONENTES
<i>PLATAFORMA CONCEPTUAL- METODOLÓGICA</i>
<i>Conjunto de conceptos, fundamentos, técnicas, métodos y metodologías, que permiten la concepción y formulación del Proyecto; contiene el soporte o base conceptual y metodológica, de las acciones del proyecto. Tiene énfasis en estrategias participativas preventivas, análisis de riesgos y evaluación de la política pública.</i>

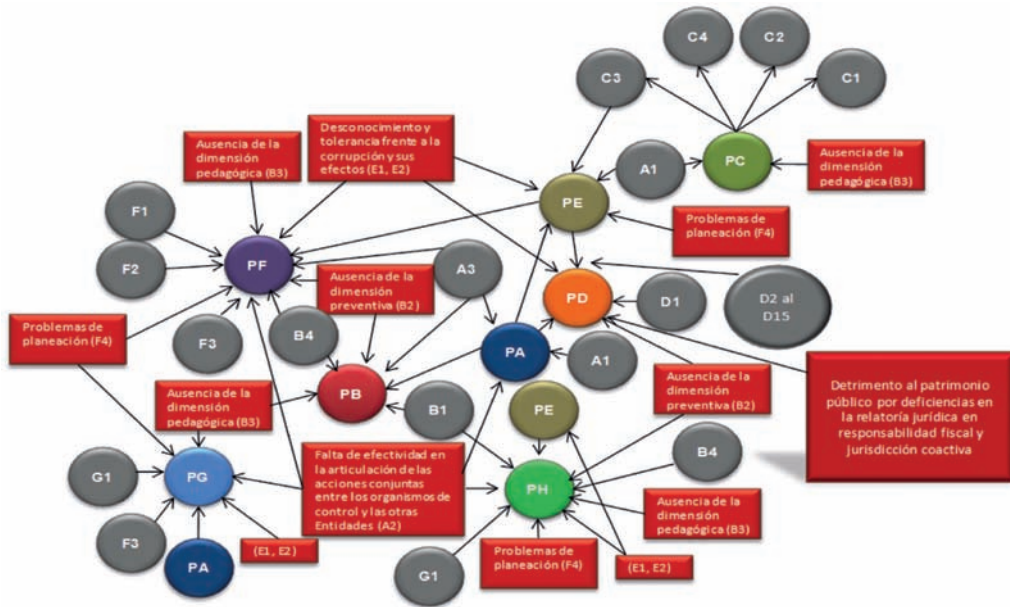
PLATAFORMA DE DIRECCIONAMIENTO ESTRATÉGICO Y DE INNOVACIÓN: Conjunto de tácticas, estrategias y herramientas de gestión (operativas y administrativas), creativas e innovadoras, de pedagogía, prevención y control social para sensibilizar, concienciar, capacitar y entrenar a la población objetivo y stakeholders en torno a los objetivos del control fiscal.

PLATAFORMA POLÍTICO- INSTITUCIONAL: Conjunto de estrategias políticas e institucionales para lograr alianzas y socios estratégicos, políticas institucionales y públicas, reformas en el marco político; para el desarrollo del proyecto mediante cooperación técnica, interadministrativa, nacional o internacional.



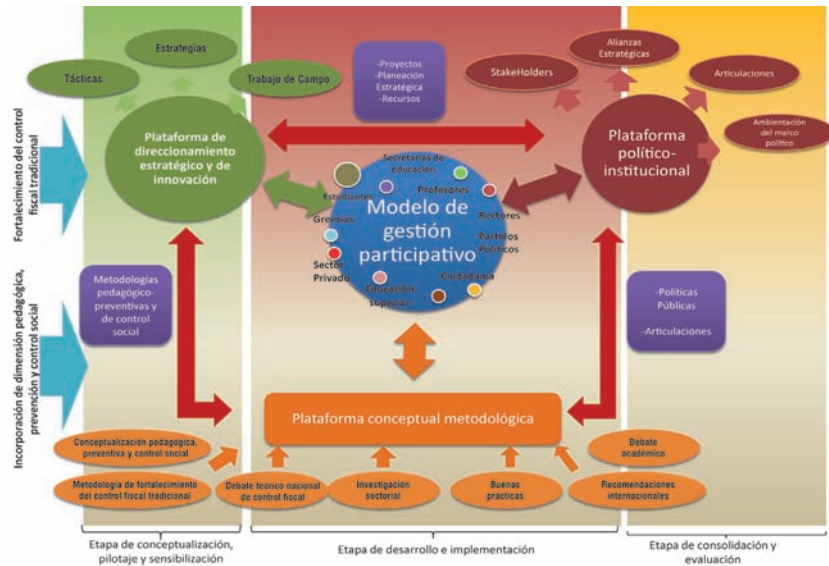
METODOLOGÍA

Marco Lógico para abordar problemática y estrategias de solución **Árbol de problemas**





Modelo de gestión híbrido para la pedagogía, prevención y control social



INICIO Y FIN

Junio 2011- Junio 2013
METAS
<i>Estrategias y modelo de gestión que pueda convertirse en política pública de prevención en control fiscal</i>
INDICADORES
* Número de personas sensibilizadas en el proceso. * Porcentaje de ejecución. * Porcentaje de cumplimiento
PRESUPUESTO ANUAL
\$354.000.000 con incremento en la capacidad instalada por cada año del 25%" ²⁵³

253 Ibid., pp. 245-251.

2.2.2. Normativa en materia de Defensa Jurídica Pública en Colombia

2.2.2.1. Constitución Política y Defensa Jurídica del Estado

La Constitución Política de Colombia es un texto antropocéntrico en la medida en que hace del Ser humano su aspecto Central. Es un Texto garantista que recoge un gran Catálogo de Derechos Humanos, Principios y Valores Constitucionales, y una serie de acciones y remedios Constitucionales tendientes a garantizar el respeto de dichas garantías²⁵⁴. En este contexto, el Artículo 90, consagra que “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 éste”²⁵⁵.

Así las cosas, frente al grave problema presupuestal que generan las altas y recurrentes condenas contra el Estado; situación que se agrava con los elevados montos de los litigios que cursan actualmente en contra de las Autoridades Públicas Colombianas, es fundamental reconocer que esta situación genera un enfrentamiento entre dos extremos, ambos de rango constitucional: la

necesaria protección del Patrimonio Público, por un lado, y la también necesaria reparación a cargo del Estado de los Daños Antijurídicos causados por la acción y/o omisión de las autoridades públicas²⁵⁶. Así las cosas, la solución al problema esbozado plantea un ejercicio de ponderación constitucional entre los extremos en conflicto; ejercicio de ponderación que debe garantizar la Centralidad del Ser Humano y el respeto de sus garantías tanto en su dimensión individual como colectiva²⁵⁷. Para este ejercicio de ponderación, el Bloque de Constitucionalidad, la Constitución Política, y la Doctrina Constitucional de la Corte Constitucional, brindan las herramientas necesarias para darle una real solución al problema. Es en este contexto en el que se debe entender la Defensa Jurídica Pública del Estado Colombiano²⁵⁸.

2.2.2.2. Normativa Legal y Reglamentaria y Defensa Jurídica Pública

La Normativa Legal y Reglamentaria asociada a la Defensa Jurídica del Estado en Colombia, se relaciona, de manera no exhaustiva, a continuación:

- Ley 80 de octubre 28 de 1993, “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”, *Diario Oficial No. 41.094 de 28 de octubre de 1993*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1993/ley_0080_1993.

²⁵⁴ Ver Juan Carlos PELÁEZ GUTIÉRREZ, *Acciones Constitucionales*, Seminario en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría en Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo, Bogotá: 2011, Universidad Externado de Colombia y Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

²⁵⁵ Constitución Política Colombiana. Artículo 90. Ver Constitución Política de Colombia, *Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html#1. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

²⁵⁶ Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. -; y Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

²⁵⁷ *Idem*.

²⁵⁸ *Idem*.

- html#1. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- Ley 270 de marzo 7 de 1996, “Ley Estatutaria de la Administración de Justicia”, *Diario Oficial No. 42.745, de 15 de marzo de 1996*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1996/ley_0270_1996.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 446 de julio 7 de 1998 “Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”, *Diario Oficial No. 43.335 de 8 de julio de 1998*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1998/ley_0446_1998.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 640 de enero 5 de 2001 “Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 44.303 de 24 de enero de 2001*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2001/ley_0640_2001.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 678 de agosto 3 de 2001 “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, *Diario Oficial No. 44.509, de 4 de agosto de 2001*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2001/ley_0678_2001.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 790 de diciembre 27 de 2002 “Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República”, *Diario Oficial No. 45.046 de 27 de diciembre de 2002*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley_0790_2002.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 909 de septiembre 23 de 2004, “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 45.680, de 23 de septiembre de 2004*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0909_2004.html#2. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 1444 de mayo 4 de 2011 “por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 48.059 de 4 de mayo de 2011*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1444_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 1437 de enero 18 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, *Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1437_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2011).

- Ley 1474 de julio 12 de 2011, “Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”, *Diario Oficial No. 48.128 de 12 de julio de 2011*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1474_2011.html#6. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 1476 de julio 19 de 2011, “Por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública”, *Diario Oficial No. 48.135 de 19 de julio de 2011*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1476_2011.html#1. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 1551 de julio 6 de 2012 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, *Diario Oficial 48483 del 6 de julio de 2012*²⁵⁹. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48267>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 1563 de julio 12 de 2012, “Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial 48489 del 12 de julio de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48366>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Ley 1564 de julio 12 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial 48489 de julio 12 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48425>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Decreto 1400 de agosto 6 de 1970, “Por los cuales se expide el Código de Procedimiento Civil”, *Diario Oficial No. 33.150 de 21 de septiembre de 1970*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_procedimiento_civil.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Decreto 1 de enero 2 de 1984 “Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo”, *Diario Oficial No. 36.439, del 10 de enero de 1984*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_contencioso_administrativo.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011, la cual rige desde el dos (2) de julio del año 2012
- Decreto 2651 de noviembre 25 de 1991, “Por el cual se expiden normas transitorias para descongestionar los despachos judiciales”, *Diario Oficial No. 40.177, del 25 de noviembre de 1991*. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto_2651_1991.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Decreto 1716 de mayo 14 de 2009 “Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001”, *Diario Oficial 47.349 de mayo 14 de 2009*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/>

²⁵⁹ Artículo 46. El Gobierno Nacional, a través de la Agencia Nacional para la Defensa Judicial, asesorará los procesos de defensa judicial de los Municipios de 4a, 5a y 6a categoría.

- normas/Norma1.jsp?i=36199. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011 “Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*. Disponible en:
http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html
 (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Decreto 1736 de agosto 17 de 2012, “Por el que se corrigen unos yerros en la Ley 1564 del 11 de julio de 2011 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”. Disponible en:
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48893>
 (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Consejo Nacional de Política Económica y Social, Departamento Nacional de Planeación, Documento COMPES 3722 de marzo 29 de 2012, CONCEPTO FAVORABLE A LA NACIÓN PARA CONTRATAR UN EMPRÉSTITO EXTERNO CON LA BANCA MULTILATERAL HASTA POR LA SUMA DE US\$10 MILLONES O SU EQUIVALENTE EN OTRAS MONEDAS DESTINADO A FINANCIAR EL PROGRAMA DE FORTALECIMIENTO DE LA DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO. Disponible en: <http://www.defensajuridica.gov.co/documents/Normatividad/CONPES%203722.pdf>
 (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Acuerdo 006 de octubre 11 de 2012 (Ministerio de Justicia y del Derecho Unidad Administrativa Especial Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado), “Por el cual se precisan las formas de intervención por parte de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y los criterios de intervención obligatoria en los procesos judiciales”, *Diario Oficial No. 48.623 de 23 de noviembre de 2012*. Disponible en: <http://www.defensajuridica.gov.co/documents/Normatividad/Acuerdo%206.pdf>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - Decreto 654 de diciembre 28 de 2011 (Decreto Distrital) “Por el cual se adopta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública para las entidades, organismos y órganos de control del Distrito Capital”, *Registro Distrital 4805 de enero 2 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45159>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2011).

2.2.2.3. Defensa Jurídica Pública y Plan Nacional de Desarrollo

En el Capítulo V del Plan Nacional de Desarrollo-PND 2010-2014, se contempla como elemento de la Prosperidad Democrática la consolidación de la paz, lo cual significa, según el texto garantizar, “el Estado de Derecho en todo el territorial nacional, lo cual a su vez tiene como ejes principales la consolidación de la seguridad en todo el territorio nacional, la observancia plena de los derechos humanos, y el funcionamiento eficaz de la justicia”²⁶⁰. En ese sentido, se plantea para este último eje del funcionamiento eficaz de la justicia varios lineamientos:

- Justicia forma, oralidad y descongestión
- Tecnologías de la información (e-justice y sistemas de información judicial)

²⁶⁰ COLOMBIA. Bases para el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014. Bogotá: Departamento Nacional de Planeación, 2011. Pág. 402.

- Optimización en la Administración de Justicia
- Participación Público Privada en infraestructura
- Prevención del daño antijurídico (defensa judicial del Estado)
- Acceso a la Justicia y Justicia No Formal como herramienta de descongestión
- Métodos alternativos de solución de conflictos (MASC) como herramienta de descongestión y acceso
- Enfoque regional de la justicia

En lo relacionado con la Prevención del daño antijurídico, lo primero que hace el Plan es citar un breve diagnóstico de lo que sucede con el Estado en materia de Defensa Judicial. Es así como menciona “el aumento de acciones y omisiones de las autoridades públicas, que continúan generando pleitos contra el Estado, que en 2010 superaban los 170.000 procesos, con las consecuencias patrimoniales que implica la indemnización de daños antijurídicos a los ciudadanos ante tribunales nacionales e internacionales”²⁶¹. Adicionalmente, señala como los esfuerzos hasta el momento realizados han sido insuficientes para enfrentar la problemática que enfrenta la defensa jurídica del Estado y que garanticen el cumplimiento de la ley, la seguridad jurídica y la confianza en el ciudadano”²⁶².

En el Plan se expresa la necesidad de contar con una “Abogacía General del Estado, resistente a la corrupción compuesta por un personal que cumpla los modelos de competencias comportamentales y funcionales de la gestión jurídica pública encargados de diseñar, ejecutar y controlar las políticas estructurales y transversales en temas relacionados con la defensa de los intereses del Estados”²⁶³. Y se menciona además que se requiere “el desarrollo de un sistema de administración del riesgo jurídico que reduzca las acciones y omisiones que vulneran los

derechos y bienes de los ciudadanos, la promoción de la conciliación, el arbitramento y demás mecanismos alternos que solucionen los conflictos en los que se involucren las entidades estatales”²⁶⁴. Por tanto se busca una “defensa articulada del Estado tanto en tribunales nacionales como internacionales que garanticen el cumplimiento de la ley, la seguridad jurídica y la confianza ciudadana”²⁶⁵.

Por otra parte, según se entiende en otros capítulos del PND, el Buen Gobierno o la Buena Administración Pública exigen una institucionalidad eficaz y con alto grado de moralidad pública, respetuosa de los recursos públicos y eficientes en el manejo de los bienes y servicios del Estado, al tiempo que deben garantizar el orden justo y el cumplimiento de los fines estatales, tales como la protección de la vida y bienes de las personas²⁶⁶.

Como meta del Plan para este lineamiento se señala como estrategia el sentar las bases para la Política de Prevención del Daño Antijurídico, “la implementación en las entidades de acciones institucionales de prevención del daño antijurídico y la implementación de la Abogacía General del Estado”²⁶⁷.

En el Documento Técnico de Base para el Desarrollo del Proyecto “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”²⁶⁸, se hace alusión a la Prevención del Daño Antijurídico como uno de los Programas Estratégicos para el Buen Gobierno, consagrados en el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014. Veamos:

²⁶⁴ *Idem.*

²⁶⁵ *Idem.*

²⁶⁶ COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA, *Bases para la Política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2011, p. 9.

²⁶⁷ *Ibid.*, p. 10.

²⁶⁸ Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, 253 p.

²⁶¹ *Ibid.*, p. 415

²⁶² *Idem.*

²⁶³ *Ibid.*, p. 417

“En cuanto a los **Programas estratégicos para el Buen Gobierno**, el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 indica que “los programas estratégicos para el Buen Gobierno, conocidos como reformas transversales, buscan mejorar el funcionamiento del conjunto de la Administración Pública en áreas estratégicas y de alto impacto. Se considerarán los programas más urgentes y de gran valor público que buscan superar los problemas estructurales de la administración. Entre ellos están: (1) gestión contractual pública²⁶⁹; (2) gestión de activos²⁷⁰; (3) gestión jurídica pública, (4) sistemas de información²⁷¹, (5) servicio al ciudadano²⁷², y (6) supervisión y control”²⁷³.

Acerca de la **Gestión Jurídica Pública**, el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, en perfecta consonancia con el contenido de este Proyecto en este campo, insiste en la necesidad urgente de considerar un plan de acción para los procesos en curso y una política para la prevención del daño antijurídico. Veamos:

“Gestión jurídica pública

El modelo de gestión presenta dificultades complejas que parten de la ausencia de un

sistema de información completo y funcional, cuestión que impide la caracterización integral de todos los elementos que componen dicho modelo. En este sentido, en la actualidad no es posible determinar con certeza ni la cuantía ni el número de procesos en los que es parte la Nación y mucho menos establecer las causas de mayor litigiosidad o los mejores ámbitos para estructurar estrategias de conciliación uniformes. Dado lo anterior, como punto de partida, es necesario diseñar una estrategia eficiente de recolección de información que permita conocer el estado actual de los procesos en contra de la Nación²⁷⁴.

De manera general, la estrategia de gestión jurídica debe considerar un plan de acción para los procesos en curso y una política para la prevención del daño antijurídico. Sobre lo primero, se propone el levantamiento de mapas de riesgo que identifiquen posibles debilidades en la defensa, ámbitos de conciliación necesaria, tipo de procesos y entidades en las que se concentran las mayores cuantías y, en general, la identificación de puntos críticos en la gestión de los documentos que pueden llegar a ser tenidos como pruebas en el proceso o las copias de los expedientes que tienen en su poder las diferentes entidades –vgr. expedientes de las entidades en liquidación–, así como de los riesgos principales a los que se enfrenta el Estado en la gestión de sus intereses jurídicos. En cuanto a la prevención del daño antijurídico, además de los elementos de decisión que en esta materia podrían aportar los mapas de riesgo, es necesaria una política de Estado que vincule a la Rama Judicial para generar políticas de prevención conjuntas y para evitar los

269 Sobre este tema, ver República de Colombia, Departamento Nacional de Planeación, *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 Prosperidad para todos*, más empleo, menos pobreza y más seguridad, p. 486.

270 Sobre este tema, ver República de Colombia, Departamento Nacional de Planeación, *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 Prosperidad para todos*, más empleo, menos pobreza y más seguridad, pp. 486 y 487.

271 Sobre este tema, ver República de Colombia, Departamento Nacional de Planeación, *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 Prosperidad para todos*, más empleo, menos pobreza y más seguridad, p. 488.

272 Sobre este tema, ver República de Colombia, Departamento Nacional de Planeación, *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 Prosperidad para todos*, más empleo, menos pobreza y más seguridad, pp. 488 y 489.

273 República de Colombia, Departamento Nacional de Planeación, *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 Prosperidad para todos*, más empleo, menos pobreza y más seguridad, p. 486.

274 Gestión jurídica pública de Hacienda y Crédito Público, en la actualidad cursan en contra de la Nación proceso con pretensiones por \$1.003 billones y cuya contingencia se estima en \$431,3 billones.

incentivos perversos que generan decisiones aisladas, identificar aspectos concretos de la actividad estatal en los que las fallas que dan lugar a la acción litigiosa puedan ser solucionadas a través de la capacitación y aquellas en los que sea necesario realizar modificaciones normativas.

En ese sentido, para el periodo se busca combinar una estrategia de corto plazo enfocada en la recolección de información, la elaboración de mapas de riesgo, la gestión de casos activos privilegiando la utilización de mecanismos alternativos de solución de conflictos, con otra de largo plazo cuyos objetivos se encaminarían a la redefinición de la institucionalidad en la materia, la reingeniería del ciclo de gestión y la consolidación de un sistema de información. El modelo institucional que finalmente se establezca, deberá trabajar en la prevención del daño antijurídico y en garantizar la generación de verdaderos lineamientos para la administración de recursos y el replanteamiento de la estructura de defensa judicial al interior de las entidades²⁷⁵ (el texto original no está subrayado).²⁷⁶

2.2.2.4. El Plan de Gobierno del Auditor General de la República 2011-2013

Como se indica en el Documento Técnico de Base para el Desarrollo del Proyecto “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción”²⁷⁷, “En el libro del Doctor

JAIME RAÚL ARDILA BARRERA titulado “Pedagogía, prevención y control social en la lucha contra la corrupción”²⁷⁸, el entonces candidato a la Auditoría General de la República, plasmó su propuesta programática en torno a lo que sería su gestión como Auditor General de la República. En este libro, el hoy Auditor General de la República hace “cuatro propuestas innovadoras, sobre los grandes retos del control fiscal y sus dificultades para hacerlo más efectivo, oportuno y transparente, con el fin de construir los cimientos que permitan el fortalecimiento del control fiscal y lograr erradicar el problema de la corrupción”²⁷⁹.

Estas cuatro propuestas son

1. La lucha frontal contra las complejas y sofisticadas redes de corrupción que desangran el erario público en detrimento de la anhelada implementación del Estado Social de Derecho, requiere resultados más oportunos y eficientes en las investigaciones.
2. Se hace necesaria una reingeniería del control fiscal orientándola a la prevención y a la evaluación de políticas públicas, proyectos y riesgos.
3. Se deben articular los esfuerzos de las 63 contralorías para lograr mayor cobertura y calidad y para aprovechar las experiencias aprendidas en materia de tecnología.
4. Se requiere además de urgentes reformas de aspectos sustanciales de la Auditoría

²⁷⁵ República de Colombia, Departamento Nacional de Planeación, *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 Prosperidad para todos, más empleo, menos pobreza y más seguridad*, pp. 487 y 488.

²⁷⁶ Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, diciembre de 2011, pp. 171-173.

²⁷⁷ Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*,

Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, diciembre de 2011, 253 p.

²⁷⁸ Jaime Raúl ARDILA BARRERA, *Pedagogía, prevención y control social en la lucha contra la corrupción*, Corporación Universitaria de Ciencia y Desarrollo y Corporación para la Promoción de la Ciencia y la Investigación, 2011, 47 p.

²⁷⁹ Auditoría General de la República, *Plan Estratégico Institucional Vigencia 2011-2013 Control Fiscal con Pedagogía Social*, Septiembre de 2011; disponible en: http://www.auditoria.gov.co/dmdocuments/PlanEst2011-2013_V1-2.pdf

General de la República y de las contralorías territoriales²⁸⁰²⁸¹.

En este contexto, como uno de los aspectos esenciales de “La necesaria reingeniería del Control Fiscal para frenar la corrupción”, se considera y desarrolla la idea según la cual “el Control Fiscal debe ser una herramienta de prevención de daños antijurídicos”²⁸².

2.2.2.5. El Plan Estratégico Institucional 2011-2013 de la Auditoría General de la República

El presente Proyecto está en perfecta consonancia con Plan Estratégico Institucional 2011-2013 de la Auditoría General de la República *Control Fiscal con Pedagogía Social*²⁸³.

En la **Parte Introductoria del Plan Estratégico 2011-2013**, “el Señor Auditor General de la República, Doctor **JAIME RAUL ARDILA BARRERA**, plasma los retos de liderar desde la AGR, buena parte de la función del control fiscal. Veamos:

“El reto de liderar buena parte de la función del control fiscal en Colombia, que hemos asumido bajo el lema ‘Control fiscal con pedagogía social’ busca contribuir con el fortalecimiento de un sistema integral de vigilancia fiscal, para ello es necesario consolidar a la Auditoría General de la República como una entidad con respuestas claras, efectivas y oportunas a la crisis de legitimidad y de

credibilidad de algunas de nuestras instituciones y en especial las que ejercen el control fiscal.

Nos hemos propuesto entonces, estimular una mayor relación con los distintos estamentos y fuerzas vivas del país, a través de intercambios efectivos de apoyo que mejoren la institucionalidad de una forma coherente y sólida para combatir ese leviatán que es la corrupción, utilizando para ello sistemas de alertas tempranas, en donde la “contraloría de calle”, ejercida por la misma ciudadanía, nos ayude a prevenir las conductas ilícitas de los servidores públicos utilizando para ello una estrategia de pedagogía en la cual enseñemos a la ciudadanía en general, y en especial a la comunidad académica la importancia del manejo responsable de los bienes públicos.

En mi libro “Pedagogía, prevención y control social en la lucha contra la corrupción”, hice cuatro propuestas innovadoras, sobre los grandes retos del control fiscal y sus dificultades para hacerlo más efectivo, oportuno y transparente, con el fin de construir los cimientos que permitan el fortalecimiento del control fiscal y lograr erradicar el problema de la corrupción.

Estas cuatro propuestas son 1. La lucha frontal contra las complejas y sofisticadas redes de corrupción que desangran el erario público en detrimento de la anhelada implementación del Estado Social de Derecho, requiere resultados más oportunos y eficientes en las investigaciones. 2. Se hace necesaria una reingeniería del control fiscal orientándola a la prevención y a la evaluación de políticas públicas, proyectos y riesgos, 3 Se deben articular los esfuerzos de las 63 contralorías para lograr mayor cobertura y calidad y para aprovechar las experiencias aprendidas en materia de tecnología. 4. Se requiere además de urgentes reformas de aspectos sustanciales de la Auditoría General de la República y de las contralorías territoriales.

Estas cuatro propuestas que sustentan en nuestro Plan estratégico 2011-2013, y están desarrolladas

280 Auditoría General de la República, *Plan Estratégico Institucional Vigencia 2011-2013 Control Fiscal con Pedagogía Social*, Septiembre de 2011, p. 3; disponible en: http://www.auditoria.gov.co/dmdocuments/PlanEst2011-2013_V1-2.pdf

281 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *DOCUMENTO TÉCNICO DE BASE PARA EL DESARROLLO DEL PROYECTO: PEDAGOGÍA, PREVENCIÓN Y CONTROL SOCIAL EN LA LUCHA FRONTAL CONTRA LA CORRUPCIÓN*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, p. 185.

282 *Ibid.*, p. 186.

283 Auditoría General de la República, *Plan Estratégico Institucional Vigencia 2011-2013 Control Fiscal con Pedagogía Social*, Septiembre de 2011; disponible en: http://www.auditoria.gov.co/dmdocuments/PlanEst2011-2013_V1-2.pdf

a través de siete (7) objetivos Institucionales²⁸⁴²⁸⁵.

Así las cosas, en el Plan Estratégico 2011-2013, “Orientar políticas de prevención del daño antijurídico y fiscal”, es uno de los Objetivos Estratégicos del Objetivo Institucional ‘1 Promover mecanismos de prevención en el marco del control fiscal’²⁸⁶.

De igual manera, en el Plan Estratégico en cuestión, “Propender por la adecuada y oportuna defensa judicial de la AGR”, es uno de los Objetivos Estratégicos del Objetivo Institucional ‘7. Propender por el desarrollo y mejoramiento de los proyectos institucionales’²⁸⁷.

2.2.3. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

De acuerdo con el Artículo 90 de la Constitución Política Colombiana, las metas del Capítulo V del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, y la Ley 1444 de 2011, el Decreto 4085 de 1º de noviembre de 2011 establece los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, con el propósito de “garantizar la eficiencia en la función de la defensa jurídica de la Nación y del Estado y de sus organismos y dependencias, la orientación y coordinación de dicha actividad en las entidades y organismos de la Administración, para el logro de una defensa técnica armónica que responda a los intereses jurídicos públicos”²⁸⁸.

Se parte de la base de la necesidad de “fortalecer las competencias litigiosas públicas en el ámbito internacional, para garantizar la eficaz defensa jurídica del Estado, fortalecer los sistemas de información de la actividad litigiosa de la Administración Pública, a fin de mejorar las capacidades de defensa judicial de la Nación y velar de mejor manera por los intereses patrimoniales de la Nación, a través de una debida actividad de defensa judicial”²⁸⁹.

La naturaleza jurídica de la Agencia es la de una “Unidad Administrativa Especial, entidad descentralizada del orden nacional, que forma parte de la Rama Ejecutiva, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho”²⁹⁰; cuyo objetivo es “el diseño de estrategias, planes y acciones dirigidos a dar cumplimiento a las políticas de defensa jurídica de la Nación y del Estado definidas por el Gobierno Nacional; la formulación, evaluación y difusión de las políticas en materia de prevención de las conductas antijurídicas por parte de servidores y entidades públicas, del daño antijurídico y la extensión de sus efectos, y la dirección, coordinación y ejecución de las acciones que aseguren la adecuada implementación de las mismas, para la defensa de los intereses litigiosos de la Nación”²⁹¹.

La estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado comprende:

- Consejo Directivo
- Dirección General
 - Consejo Asesor
 - Oficina Asesora de Planeación
 - Oficina de Control Interno
 - Oficina Asesora Jurídica

²⁸⁴*Ibid.*, p. 3.

²⁸⁵Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: "Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción"*, Bogotá, Auditoría General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011, pp. 187-188.

²⁸⁶*Ibid.*, p. 189.

²⁸⁷*Ibid.*, pp. 190-191.

²⁸⁸Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011 “Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*, Parte Considerativa. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

²⁸⁹ *Idem.*

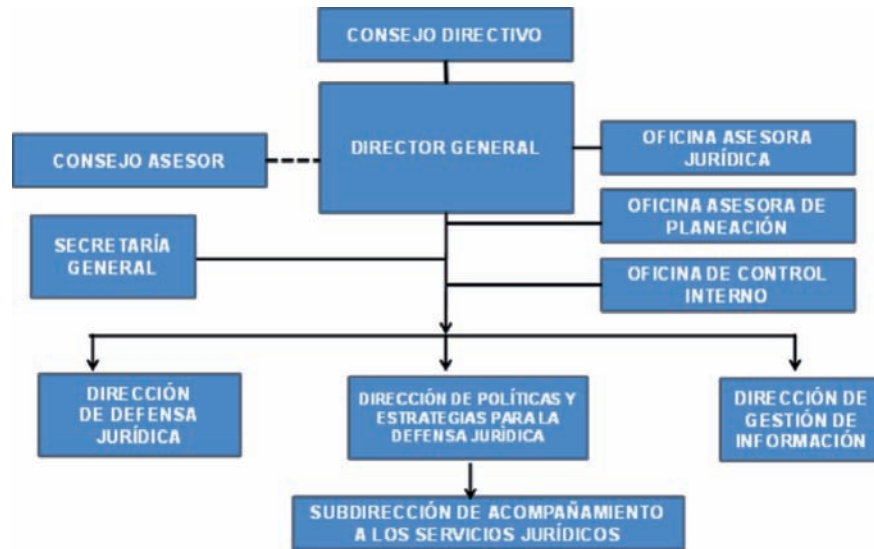
²⁹⁰ *Ibid.*, Capítulo I, Artículo 1º.

²⁹¹ *Ibid.*, Capítulo I, Artículo 2º.

- Dirección de Defensa Jurídica
- Dirección de Políticas y Estrategias para la Defensa Jurídica
 - Subdirección de Acompañamiento a los Servicios Jurídicos
- Dirección de Gestión de Información
- Secretaría General
- Órganos de Asesoría y Coordinación
 - *Comité de Dirección*
 - *Comité de Coordinación del Sistema de Control Interno*
 - *Comisión de Personal*

En el siguiente cuadro se observa la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado:

Cuadro 1. Estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado



Fuente: Presentación realizada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica en la ciudad de Cali

De conformidad con el artículo 6º del Decreto 4085 de 2011, “La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado cumplirá las siguientes funciones:

1. En relación con las políticas. (i) Formular, aplicar, evaluar y difundir las políticas públicas en materia de prevención de las conductas públicas antijurídicas, del daño antijurídico y la extensión de sus efectos, la defensa jurídica pública y la protección efectiva de los intereses litigiosos del Estado, así como diseñar y proponer estrategias, planes y acciones en esta materia para la prevención de las conductas antijurídicas

por parte de servidores y entidades públicas, el daño antijurídico y la extensión de sus efectos; (ii) diseñar y proponer estrategias, planes y acciones para la utilización de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos; (iii) diseñar y proponer estrategias, planes y acciones para la participación en procesos judiciales en los que la Nación o las entidades públicas del orden nacional sean parte demandante o demandada o deban intervenir; (iv) diseñar y proponer estrategias, planes y acciones para el cumplimiento de sentencias y conciliaciones y la recuperación de dineros públicos por la vía de la acción de repetición; (v) diseñar e implementar,

en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, estrategias, planes y acciones dirigidos a mitigar los efectos negativos asociados a las controversias que por su relevancia fiscal se definan como prioritarias; (vi) diseñar y proponer políticas de aseguramiento de las entidades estatales y de los servidores públicos; (vi) coordinar la implementación de las políticas y estrategias para la prevención del daño antijurídico, la defensa jurídica efectiva del Estado, la reducción de la responsabilidad patrimonial y la recuperación de recursos públicos con las entidades y organismos del orden nacional.

2. En relación con la coordinación de la defensa.

(i) elaborar protocolos y lineamientos para la adecuada gestión de la defensa jurídica del Estado, cuando haya lugar a ello; (ii) elaborar los instructivos para la aplicación integral de las políticas de prevención y de conciliación, así como los relativos al Sistema Único de Gestión e Información; (iii) difundir los cambios normativos, jurisprudenciales y de políticas de prevención y defensa jurídica que resulten relevantes entre los servidores públicos y contratistas que intervienen en la defensa jurídica del Estado.

Los protocolos y lineamientos para la gestión de la defensa de jurídica del Estado, cuando existan, serán vinculantes para los abogados que ejercen la representación judicial de las entidades del orden nacional, salvo razones justificadas para apartarse de los mismos, de las cuales se deberá dejar constancia. Los instructivos para la aplicación integral de las políticas de prevención del daño y de conciliación, así como los relativos al Sistema Único de Gestión e Información, serán vinculantes para las entidades del orden nacional.

3. En relación con el ejercicio de la representación:

(i) Asumir, en calidad de demandante, interviniente, apoderado o agente y en cualquier otra condición que prevea la Ley, la defensa jurídica de las entidades y organismos de la Administración Pública, y actuar como interviniente en aquellos

procesos judiciales de cualquier tipo en los cuales estén involucrados los intereses de la Nación, de acuerdo con la relevancia y los siguientes criterios: la cuantía de las pretensiones, el interés o impacto patrimonial o fiscal de la demanda; el número de procesos similares; la reiteración de los fundamentos fácticos que dan origen al conflicto o de los aspectos jurídicos involucrados en el mismo; la materia u objetos propios del proceso y la trascendencia jurídica del proceso por la creación o modificación de un precedente jurisprudencia; (ii) designar apoderados, mandatarios o agentes para el cumplimiento de la función anterior (iii) coordinar o asumir la defensa jurídica del Estado en los procesos que se adelanten ante organismos y jueces internacionales o extranjeros, de conformidad con los tratados y acuerdos que regulen la materia, salvo las controversias a las que se refiere el numeral siguiente; (iv) apoyar al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo en la defensa de las controversias comerciales internacionales del Estado colombiano y en los procesos que se adelanten en instancias internacionales en relación con obligaciones contenidas en tratados internacionales en materia de inversión; (v) apoyar a las diferentes entidades en la creación y conformación de comités técnicos de apoyo para el mejor desempeño de sus funciones en procesos que se adelanten en instancias internacionales o extranjeras; (vi) dar instrucciones para interponer, en los casos procedentes y cuando lo estime conveniente, acciones de tutela contra sentencias de condena proferidas contra entidades públicas, así como para coadyuvar las interpuestas por las propias entidades; (vii) ejercer la facultad de insistencia para la selección de sentencias de tutela para revisión por la Corte Constitucional, en los términos previstos en la ley; (viii) participar en los Comités de Conciliación de la entidades u organismos del orden nacional, cuando lo estime conveniente, con derecho a voz y voto y actuar como mediador en los conflictos que se originen entre entidades y organismos del orden nacional;

(ix) hacer seguimiento al debido ejercicio de la acción de repetición por parte de las entidades del orden nacional y dar instrucciones a las entidades para que, de conformidad con la ley, instauren acciones de repetición por el pago de sentencias y conciliaciones de carácter indemnizatorio causadas por dolo o culpa grave de los agentes estatales, o interponerlas directamente cuando la entidad u organismo del orden nacional no las ejerzan habiendo lugar a ello.

PARÁGRAFO 1o. Cuando a ello hubiere lugar, la Agencia podrá ejercer la representación judicial de las entidades territoriales mediante la suscripción de convenios interadministrativos y el correspondiente otorgamiento de poder.

PARÁGRAFO 2o. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado precisará los criterios para determinar los casos en los cuales deberá intervenir de manera obligatoria en los procesos judiciales.

4. En relación con la gestión del conocimiento y evaluación de la defensa: (i) Desarrollar, implementar y administrar, con el acompañamiento del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Sistema Único de Gestión e Información de la Actividad Litigiosa de la Nación, contemplado en el artículo 15 de la Ley 790 de 2002 y el Decreto 1795 de 2007, el cual deberá ser utilizado y alimentado por todas las entidades y organismos estatales del orden nacional, cualquiera sea su naturaleza jurídica y por aquellas entidades privadas que administren recursos públicos; (ii) incorporar dentro del Sistema Único de Gestión e Información las variables estadísticas que se requieran para la estimación permanente y actualizada del pasivo contingente por sentencias y conciliaciones de las entidades públicas, de acuerdo con los requisitos definidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito

Público, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3o de la Ley 819 de 2003; (iii) desarrollar, en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, reportes de alertas para las entidades públicas, cuando se detecte riesgo fiscal en los procesos; (iv) desarrollar y administrar mecanismos de verificación de información judicial que permitan comprobar la información suministrada por las entidades para el Sistema Único de Gestión e Información de la actividad litigiosa de la Nación; (v) asegurar el acceso a la información y reportes contenidos en el Sistema Único de Gestión e Información, a las entidades públicas que tienen obligación o competencia para recaudar y producir información sobre la materia; (v) evaluar el resultado e impacto de las políticas relacionadas la defensa jurídica del Estado, mediante la formulación de indicadores y demás instrumentos que para el efecto se requieran.

PARÁGRAFO 3o. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en ningún caso tendrá la condición sustancial de parte demandada en los procesos que se adelanten contra las demás entidades públicas, razón por la cual no podrán dirigirse contra ella las pretensiones de la demanda y no podrá ser convocada a tales procesos a ningún título. En ningún caso la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado asumirá las obligaciones patrimoniales de las entidades públicas en cuyo nombre actúe.

PARÁGRAFO 4o. El actual sistema LITIGOB se integrará al Sistema Único de Gestión e Información. Para el desarrollo, implementación y administración del Sistema Único de Gestión e información, se contará con la participación permanente del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”²⁹².

²⁹² *Ibid.*, Capítulo I, Artículo 6°.

3. SITUACIÓN ACTUAL

Con el propósito de formular y gestionar la defensa jurídica de la Auditoría General de la República y de las Contralorías Territoriales, es necesario seguir las recomendaciones de experiencias exitosas para este tipo de proyectos, en las que se sugiere seguir una metodología de investigación holística en la que, después de haber analizado el contexto general y un marco referencial de conceptos básicos y claves de la situación a abordar, se pueda analizar el estado del arte del objeto de investigación, en este caso, la defensa jurídica de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal territorial. Es así como se recomienda, en primer lugar, hacer un Diagnóstico Previo en cuyo desarrollo se recolecte información de la Defensa Jurídica del Estado en general, sus resultados, problemáticas, limitaciones y logros; y, posteriormente, elaborar un diagnóstico participativo en el cual las entidades estudiadas puedan suministrar información acerca de los litigios que están enfrentando, sus mayores causas y consecuencias. Toda esta información es el preámbulo para identificar el análisis de la problemática a la que se pretende dar solución en el cuerpo de este Proyecto.

3.1. ETAPA DE DIAGNÓSTICO

3.1.1. Diagnóstico Previo

En el numeral “1.3 LA DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA EN COLOMBIA” de este Documento, hacemos unas reflexiones importantes que, sin lugar a dudas, sirven como parte introductoria de este Diagnóstico Previo²⁹³.

Este Diagnóstico Previo se estructura a través de dos tópicos: la identificación de las fuentes del Daño Antijurídico y los Nodos Críticos en la Defensa de los Intereses Litigiosos.

²⁹³ Ver *Supra*, numeral “1.3 LA DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA EN COLOMBIA”.

3.1.1.1. Identificación de las fuentes del Daño Antijurídico

En los últimos años se ha observado “el crecimiento significativo de demandas judiciales entabladas contra organismos oficiales, que en un número considerable tienen una alta probabilidad de condena, no solo por la presencia de elementos probatorios que dan cuenta de un comportamiento antijurídico subyacente, sino por la deficiente defensa que en un elevado número de casos, se presenta por quienes tienen a su cargo la importante tarea de representar judicialmente los intereses de aquellas entidades, como quiera que algunos organismos, a pesar de ser frecuentes demandados, continúan incurriendo en los errores y omisiones propios de los litigantes ocasionales, especialmente por la falta de contestación de las demandas, la no presentación de alegatos de conclusión, la ausencia de intervención en la práctica de las pruebas judiciales, la falta de contradicción de las mismas, así como el desconocimiento de los precedentes jurisprudenciales”²⁹⁴, tal como lo expresó el Ex Procurador Edgardo Maya Villazón en la instalación del Segundo Seminario Internacional de Gerencia Jurídica del Estado, realizado en 2005 en la ciudad de Bogotá.

En el mismo encuentro se mostró que, de acuerdo con un estudio realizado en la década de 1993-2003, el Estado colombiano sufragó 3.1 billones de pesos por concepto de compromiso fiscal derivado de estas conciliaciones y condenas, y se proyectaba para el año 2006 que esta cifra se aproximaría a 2 puntos del Producto Interno Bruto-PIB²⁹⁵.

La información que recopiló el Ministerio del Interior y de Justicia en el año 2005 indica que en el 2005, se adelantaban 65.000 demandas contra entidades del orden nacional, las cuales registran pretensiones cercanas a los 100 billones de pesos.²⁹⁶

En el año 2010, en la VII versión de este mismo Seminario, la Viceprocuradora General de la Nación, Martha Isabel Castaño Curvelo, mencionó en su intervención que “el panorama en materia de conflictividad estatal sigue siendo crítico y cada vez surgen mayores elementos que tornan la situación litigiosa de las entidades y organismos de Derecho Público en un tema preocupante no sólo por el crecimiento exponencial del número de demandas contra organismos oficiales sino por el monto de las pretensiones y de las condenas que contra ellas se producen, con lo cual se afecta directamente el Derecho Colectivo al Patrimonio Público”²⁹⁷. La Viceprocuradora reportó el estudio realizado por la Procuraduría General de la Nación en 2009, tendiente a analizar y comprender la situación de la Defensa Jurídica de las entidades públicas a través de 600 visitas a Comités de Conciliación de distintas entidades, y analizar sus procesos de defensa judicial y de repetición con el propósito de identificar la problemática en torno al tema de la Defensa Jurídica Pública. Con base en lo anterior, la Viceprocuradora identificó la problemática así:

- “Un crecimiento tanto en el número de demandas presentadas en contra de entidades y organismos de Derecho Público como en el monto de las pretensiones económicas existentes en contra de ellas. Según la información estadística suministrada por la Contraloría General de la República, cursa un número aproximado de 173.000 demandas en contra de las entidades del orden nacional y

²⁹⁴ COLOMBIA. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, *EL FORTALECIMIENTO DE LA GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA COMO HERRAMIENTA PARA LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO PÚBLICO*, Intervención del Procurador Edgardo Maya Villazón en el Segundo Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública, Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá, 2005, p. 2.

²⁹⁵ *Idem*.

²⁹⁶ *Idem*.

²⁹⁷ COLOMBIA. ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, *Memorias del 7º Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública*, Bogotá: Subdirección de la Imprenta Distrital DDDI, 2011, p. 6.

según el informe de la Contaduría General de la Nación, los registros contables relacionados con la demanda en contra de las entidades estatales tanto del orden nacional como territorial a diciembre de 2008 presentan pretensiones por 689 billones de pesos. Es decir, 143% del PIB Colombiano del mismo año. La enorme contingencia judicial se agudiza si tenemos en cuenta el auge de los litigios internacionales derivados de las acciones en el marco de los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Importa destacar el impacto que en las finanzas públicas tienen los laudos arbitrales que dirimen controversias derivadas de contratos estatales, especialmente por procesos de concesión de obras públicas.

- El significativo aumento en el pago de condenas, transacciones y conciliaciones por parte de entidades y organismos de Derecho Público. Según datos suministrados por la Contaduría General de la Nación, durante el 2007 se ejecutaron más de 1.2 billones de pesos para el pago de conciliaciones y condenas derivadas de sentencias y laudos arbitrales en las distintas entidades y organismos de Derecho Público y en los diferentes niveles nacional y territorial. Cabe resaltar, el monto de las condenas derivadas de laudos arbitrales emitidos en controversias contractuales estatales. La información emanada de la Procuraduría General de la Nación registra que durante el año 2008 se profirieron 27 laudos de condenas contra entidades y organismos de Derecho Público, cuyo monto ascendió a la suma de 142 billones de pesos.
- En buena cantidad de eventos nos encontramos con el hecho de que el Estado siendo un frecuente demandado actúa como litigante ocasional. Es decir, no realiza una cabal defensa de sus intereses litigiosos ante una deficiente gerencia jurídica pública,

gestión que de conformidad con el Decreto 1716 de 2009, se encuentra asignada a los Comités de Conciliación, Defensa Judicial y Repetición o a los representantes legales de las entidades que no tengan la obligación de constituirlos”²⁹⁸.

Las principales causas que arrojó dicho estudio evidencian que las mayores frecuencias y debilidades en la gestión judicial “guardan relación con los siguientes aspectos:

- Falta de participación en el debate probatorio que se genera dentro del proceso judicial.
- Ausencia de alegatos de conclusión y de recursos de apelación frente a las decisiones adoptadas en contra del Estado.
- Falta de pertinencia en las apelaciones que presentan los abogados defensores que interponen estos recursos, para evitar posibles investigaciones disciplinarias”²⁹⁹.

Recientemente se ha hablado de unas cifras diferentes a las que se tenían en el año 2008, por la atención que se le ha brindado a la cantidad de demandas en curso. Sin embargo, las cifras de las que se habla actualmente no dejan de ser alarmantes. En agosto de 2012, “el director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, Fernando Carrillo, reconoció que los falsos testigos están induciendo al error a los fiscales, lo que ha repercutido en millonarias demandas contra el Estado. El Estado colombiano enfrenta pretensiones ante instancias judiciales de más de 260.000 procesos por más de un billón de pesos, según cifras oficiales”³⁰⁰.

²⁹⁸ *Ibid.*, pp. 7-8.

²⁹⁹ *Idem.*

³⁰⁰ Fernando CARILLO “Hay que identificar la fábrica de falsos testigos: director de la Agencia de Defensa Jurídica”, en: *Revista Semana, Agosto 2012*. Disponible en: <http://m.semana.com/nacion/articulo/hay-identificar-fabrica-falsos-testigos-director-agencia-defensa-juridica/263058-3> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

3.1.1.2 Nodos Críticos en la Defensa de los Intereses Litigiosos

Los Nodos Críticos identificados para el diseño de la Encuesta³⁰¹ son:

- Número de procesos judiciales vigentes en los que la entidad sea Parte Procesal, naturaleza y estado de los mismos.
- Montos de las pretensiones del total de Demandas, Solicitudes de Conciliación, y cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflictos, en contra de la respectiva Entidad.
- Estructura Actual de la Oficina de Defensa Jurídica en las Contralorías Territoriales y en la AGR.
- Comités de Conciliación
- Asuntos Litigiosos conciliados en los años 2010, 2011 y 2012
- Presupuesto asignado para el pago de Sentencias Judiciales, Acuerdos Conciliatorios y Laudos Arbitrales fallados en 2010, 2011 y 2012
- Entidad responsable de hacer los pagos durante 2010, 2011 y 2012
- Identificación de Políticas de Prevención de Daños Antijurídicos
- Identificación de problemáticas sobre la Defensa Jurídica de las Contralorías Territoriales y de la AGR.

3.1.2. Diagnóstico Participativo

El Diagnóstico Participativo, se realizó siguiendo los lineamientos de las metodologías participativas adoptadas por los organismos internacionales, particularmente la GITZ (Cooperación Alemana), quien ha comprobado que esta técnica identifica problemas, causas y consecuencias mediante el encuentro y aprendizaje y concertación con los *stakeholders* o grupos de actores involucrados

³⁰¹ Ver, *Infra*, numeral “3.1.2 Diagnóstico Participativo”.

en la problemática general que se detecta en el diagnóstico previo³⁰².

En ese sentido, el Diagnóstico se realizó, en primer lugar, consultando la base de datos de la Auditoría General de la República en lo relativo a los procesos en que la Entidad es Parte procesal y, posteriormente, recopilando información de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la propia AGR. Este ejercicio arrojó los siguientes resultados:

3.1.2.1. Situación actual de la Auditoría General de la República

A julio de 2012, cursaban 50 procesos contenciosos en los cuales la Auditoría General de la República era Parte Procesal, de estos, el 34% estaban para fallo de primera instancia. El 14% se encontraban para ser archivados, el 12% estaban en período probatorio en primera instancia, el 8% se encontraban en trámite procesal para pasar a segunda instancia y, otro, para fallo en segunda instancia³⁰³.

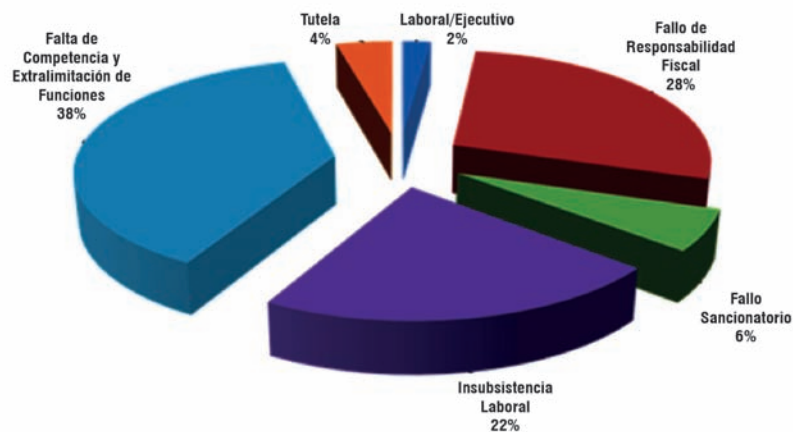
El siguiente Gráfico muestra la Tipología de los Procesos Judiciales Vigentes en los cuales la Auditoría General de la República es Parte procesal. Entre ellos, podemos resaltar:

- Fallos administrativos sancionatorios por informe extemporáneo e informe irregular
- Fallos con responsabilidad fiscal por austeridad del gasto, bonificaciones, detrimento patrimonial, pago de prestaciones sociales, pérdidas de bienes, viáticos
- Falta de competencia y extralimitación de funciones por bonificaciones, primas, salarios, viáticos.
- Insubsistencias de funcionarios de libre nombramiento y remoción o en provisionalidad.
- Tutela por otros derechos vulnerados.

³⁰² Ver Diagnóstico Rápido Participativo disponible en: [<http://porunsiglo.files.wordpress.com/2011/02/drpf.pdf>], consultado por última vez en diciembre de 2012.

³⁰³ Información tomada del Sistema Integral de Auditoría-SIA Procesos Contenciosos V.2, Julio 2012.

Gráfico 1 Tipología de los Procesos Judiciales Vigentes en los cuales la Auditoría General de la República es Parte Procesal



Fuente: elaboración propia

3.1.2.2. Situación actual de los Órganos de Control Fiscal Territorial

Para identificar la situación y problemática de los Órganos de Control Fiscal Territorial en Colombia, se diseñó un instrumento que consta de 19 preguntas cuyo objetivo es indagar sobre los asuntos litigiosos que enfrentan las Contralorías Territoriales, la estructura de la defensa, el presupuesto con que cuentan para los procesos, algunos datos históricos sobre la Defensa Jurídica, sus principales limitaciones y problemáticas en esta materia, etc. Para más detalles, ver el Anexo 1 de este Documento).

El Instrumento, diseñado como Formulario de una encuesta denominada: “Encuesta sobre la Defensa Jurídica de las Contralorías Territoriales 2012”, cuenta con un Instructivo que brinda pistas acerca de cómo diligenciar el Formulario y contiene notas aclaratorias que facilitan la recolección de la información (Ver el Anexo 2 de este Documento).

Estos documentos fueron enviados a las Contralorías Territoriales el día 11 de octubre de 2012, con la Circular Externa 016 firmada por el Auditor General de la República, donde se

explica el marco del desarrollo de la recolección de información, el medio, y plazo de envío (Ver el Anexo 3 de este Documento).

3.1.3. Identificación de frecuencias y principales causas del Daño Antijurídico en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial

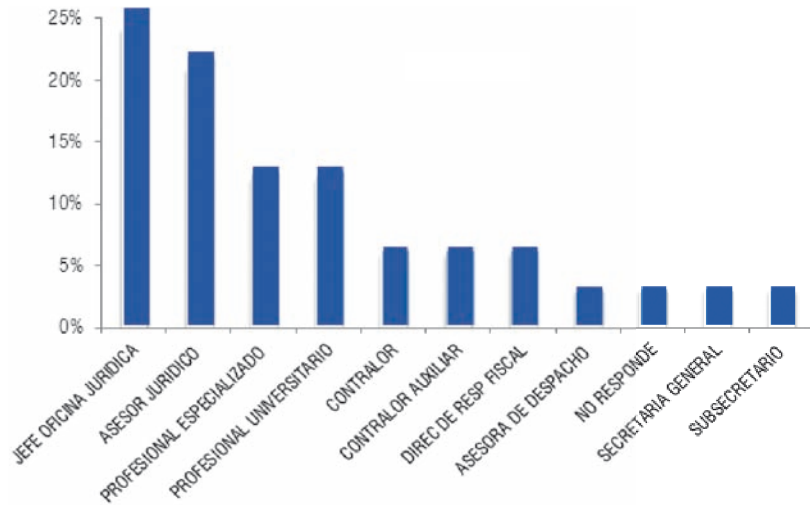
3.1.3.1. Características de las personas encuestadas en los Órganos de Control Fiscal Territorial.

Se envió la información a las 62 Contralorías Territoriales del país, se recibió información de 33 Contralorías que representan el 53,2% del universo de Contralorías Territoriales. La Encuesta se dispuso para ser diligenciada por las personas encargadas de la Defensa Jurídica en las Contralorías; en ella se indagaba, entre otros aspectos, por los procesos judiciales o litigiosos en los cuales la Entidad es parte, los montos de las pretensiones, el presupuesto de funcionamiento de la institución y dos preguntas abiertas donde se interrogó sobre las acciones de prevención del daño antijurídico en

la Entidad y los principales problemas de la Defensa Jurídica. A continuación se presentan algunas características de las personas encuestadas. De las personas encuestadas, el 59% son mujeres y el 41% son hombres. Según el cargo que ocupan en la entidad, el 24% son Jefes de la Oficina Jurídica de la Entidad, el 21% son Asesores Jurídicos, el 24% son Profesionales, el 6% son Contralores e igual porcentaje de Contralores Auxiliares respondieron la encuesta, el porcentaje restante ocupa otros cargos (Gráfico 3). Lo que permite inferir que las encuestas fueron diligenciadas en su mayoría por profesionales que independientemente de su experiencia, tiene una base mínima de conocimientos en Derecho o procesos judiciales. Respecto de la pregunta sobre la experiencia (ver

Gráfico 3 y Tabla 1, en página siguiente), la mayoría de servidores públicos que diligenciaron la encuesta tienen poca experiencia en el cargo. El 73% respondió que tienen menos de un año de experiencia, el 6% tienen entre 1 año y 3 años de experiencia, y el 15% tienen más de 3 años de experiencia. Lo cual explica uno de los principales problemas que se abordarán más adelante en los Nodos Críticos de la Defensa Jurídica del Estado, se refiere a la insuficiente experiencia de los actuales responsables de la Defensa Jurídica de las Contralorías Territoriales en asuntos litigiosos complejos, como lo son los enfrentados por dichos Órganos de Control y la poca memoria institucional con que cuentan las Contralorías Territoriales en su Defensa Jurídica; razones por las cuales el Estado se comporta, en la mayoría de los casos, como un litigante ocasional.

Gráfico 2. Cargos de los responsables de la Defensa Jurídica en las Contralorías Territoriales



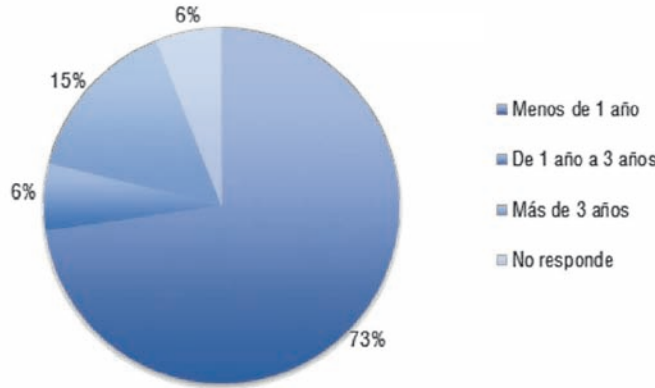
Fuente: elaboración propia

3.1.3.2. Características de la persona encuestada en la Auditoría General de República.

La Encuesta se aplicó en la Auditoría General de la República, y fue diligenciada por el servidor público JUAN DAVID MARÍN LOPEZ, vinculado a la dependencia que tiene a cargo la Defensa de los Intereses Litigiosos de la entidad. A pesar del poco

tiempo de experiencia en el cargo para el momento del requerimiento, el Doctor Marín fue muy receptivo a nuestra solicitud y respondió la mayoría de preguntas, excepto el monto de las pretensiones del total de Demandas, Solicitudes de Conciliación, y cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflictos donde la AGR es Parte Procesal (Pregunta 7).

Gráfico 3 Porcentaje de personas encuestadas por rango de experiencia



Fuente: elaboración propia

Tabla 1 Porcentaje de personas encuestadas en las Contralorías Territoriales por rango de experiencia

Rango	Número de personas	Porcentaje
menos de 1 año	24	73%
De 1 año a 3 años	2	6%
Más de 3 años	5	15%
No responde	2	6%
Total	33	100%
Promedio	2,7	

Fuente: elaboración propia

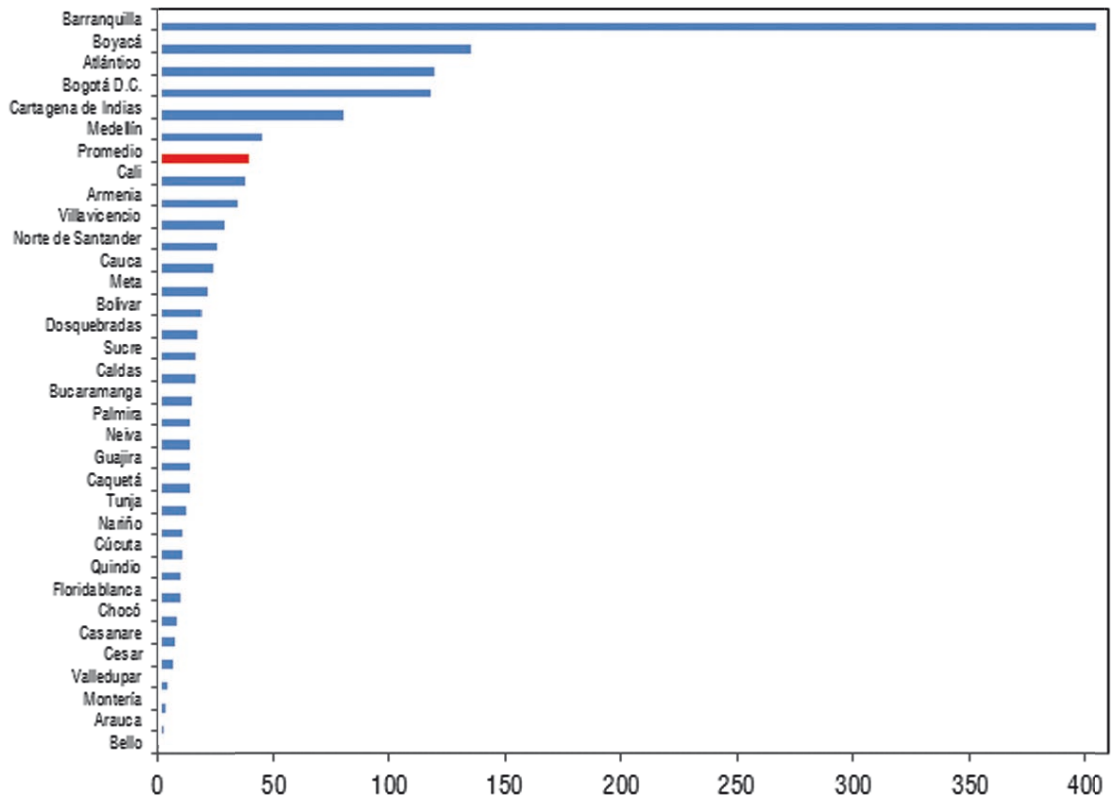
3.1.3.3. Situación Actual de las Contralorías Territoriales

De las 32 Contralorías que enviaron información, hay 1243 procesos judiciales vigentes en los cuales son Parte Procesal las Contralorías Territoriales como entidades demandantes o demandadas. En el Gráfico 4, se presenta el número de procesos por Contraloría Territorial. La Contraloría con mayor número de procesos judiciales es Barranquilla (401 procesos), un número muy superior al promedio y a Contralorías como las de Boyacá (133 procesos), Bogotá (116 procesos) y Medellín (43 procesos). Por debajo del promedio se ubican 26 Contralorías. El 28.15% de las Contralorías tienen entre 15 y 34 procesos judiciales y el 53% tienen menos de 15 procesos judiciales vigentes, la Contraloría de Bello

dice no tener ningún proceso judicial vigente.

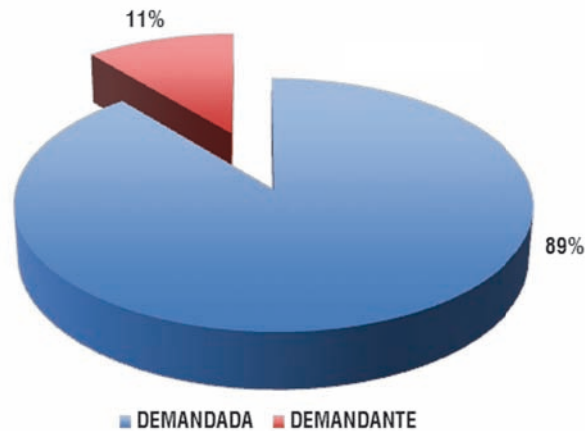
De los 1243 procesos judiciales vigentes, en el 89% las Contralorías Territoriales son demandadas y en el 11% son demandantes (Ver Gráfico 5, en la página siguiente). Sin embargo, existen Contralorías en las que el porcentaje de procesos judiciales vigentes, en los cuales la Entidad es demandante, es mayor que el porcentaje donde es demandada. Estas Contralorías son: Valledupar (en el 100% de los procesos judiciales vigentes la entidad es demandante), Bolívar (90%), Dosquebradas (63%) y Cartagena (62%). El caso de Barranquilla es problemático porque, no sólo cuenta con un número muy alto de procesos judiciales vigentes, sino, además, porque en un sólo proceso es demandante.

Gráfico 4 Número de Procesos Judiciales Vigentes por Contraloría en los cuales el Órgano de Control Fiscal es Parte Procesal.



Fuente: elaboración propia

Gráfico 5 Porcentaje de Procesos Judiciales Vigentes teniendo en cuenta la calidad de Demandante o Demandado de las Contralorías Territoriales

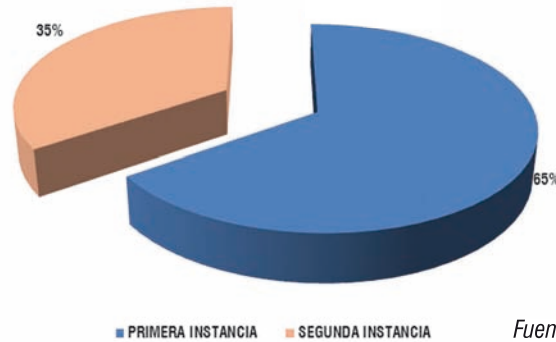


Fuente: Elaboración propia

Sobre la etapa en la que se encuentran los procesos judiciales vigentes, la mayoría, es decir, el 68%, están en primera o única instancia. El porcentaje restante se encuentran en segunda instancia, como puede observarse en el Gráfico 6. En relación con el Código que los rige, el 93% se rigen por el anterior Código Contencioso Administrativo, y el 7% se rigen por el nuevo de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (ver Gráfico 7). Si nos adentramos en el detalle de esta pregunta, observamos que una sola Contraloría concentra

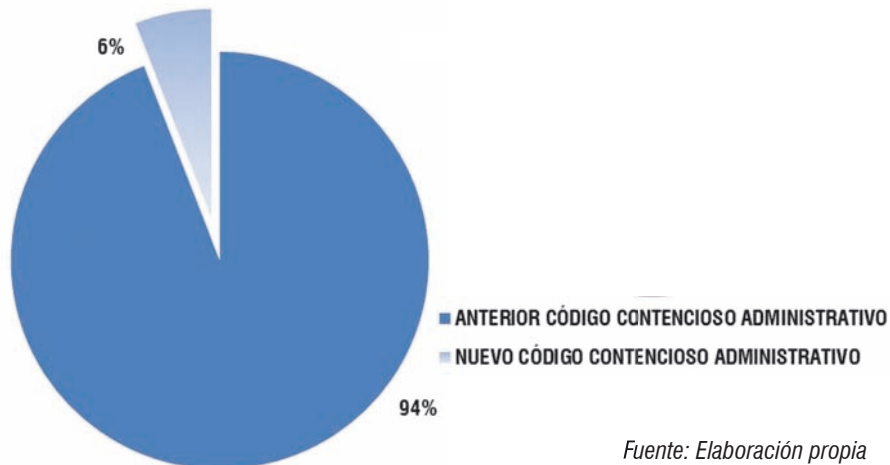
casi el total de este 7% relativo a los procesos que se rigen por el Nuevo Código, lo cual puede despertar algunas alarmas sobre la tasa en la que se está demandando al Estado, pues el Nuevo Código, aunque sólo llevaba, a la fecha de recepción de la información de parte de las Contralorías, cerca de 4 meses de vigencia, ya alcanzaba un porcentaje no despreciable de los procesos. Es decir, el número de procesos contra de los Órganos de Control Fiscal Territorial presenta una tasa alta en poco tiempo.

Gráfico 6 Porcentaje de Procesos Judiciales Vigentes en Primera o Única Instancia / Segunda Instancia en los cuales las Contralorías Territoriales son Parte Procesal



Fuente: Elaboración propia

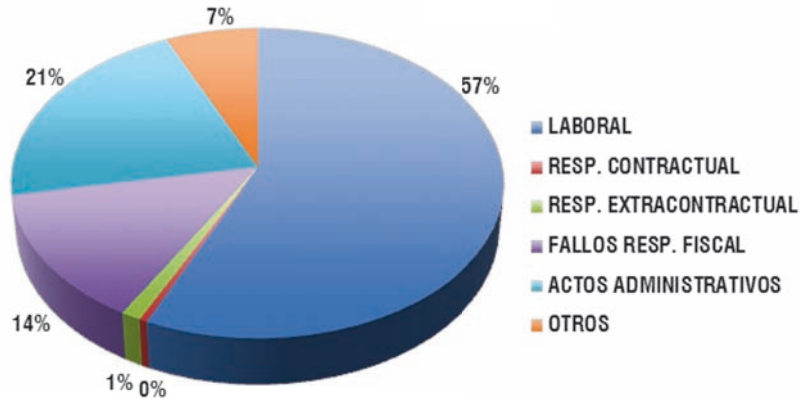
Gráfico 7 Porcentaje de Procesos Judiciales Vigentes en los cuales las Contralorías Territoriales son Parte Procesal y se rigen por el anterior Código Contencioso Administrativo o por el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



Fuente: Elaboración propia

De otra parte, según el asunto litigioso, se muestra en el Gráfico 8 que la mayoría de procesos son de tipo laboral (57%), el 14% están relacionados con fallos de responsabilidad Fiscal, el 21% con actos administrativos y, el 7%, son de otros tipos. Se observa igualmente que un bajo porcentaje corresponden a procesos en los ámbitos de la responsabilidad contractual y extracontractual.

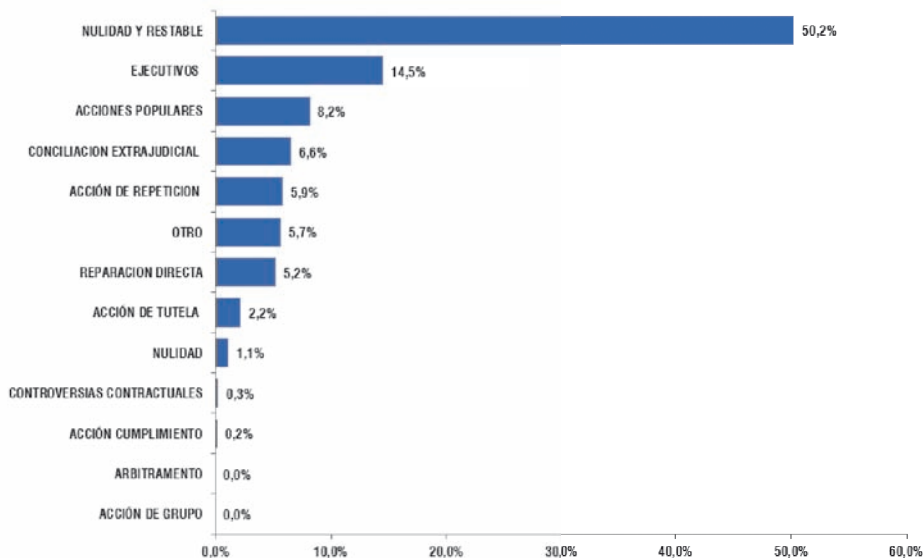
Gráfico 8 Porcentaje de Procesos Judiciales Vigentes según el asunto litigioso en los cuales las Contralorías Territoriales son Parte Procesal



Fuente: Elaboración propia

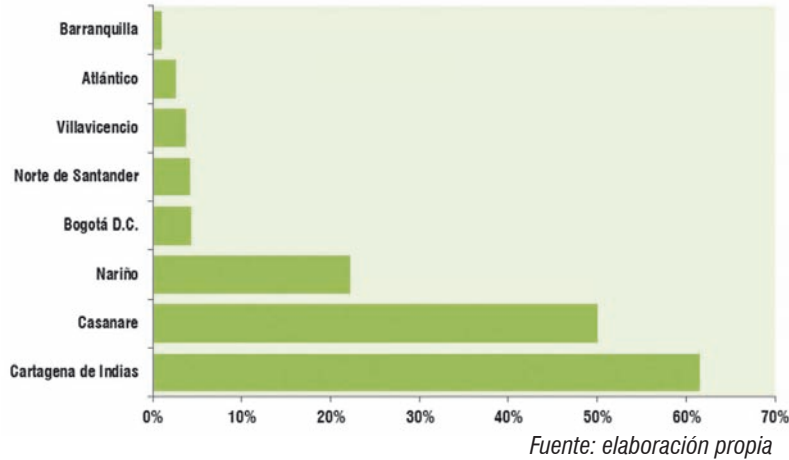
Respecto a los Procesos Judiciales Vigentes según el tipo de Acción o de Pretensión, se observa que (Gráfico 9) el 50,2% corresponde a Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el 14,5% a procesos ejecutivos, y el 5,9% a Acciones Populares.

Gráfico 9 Porcentaje de Procesos Judiciales y/o Extrajudiciales Vigentes según el tipo de Acción o Pretensión en los cuales las Contralorías Territoriales son Parte Procesal



En el Gráfico 10, se observan las Contralorías Territoriales que han instaurado Acciones de Repetición. Como caso destacado, observamos a la Contraloría de Cartagena que adelantó 48 Acciones de Repetición en el contexto de 72 Procesos Judiciales Vigentes en los cuales ese Órgano de Control Fiscal es Parte Procesal. Otras de las Contralorías destacadas en ese sentido son Casanare y Nariño.

Gráfico 10 Porcentaje de Acciones de Repetición adelantadas por la respectiva Contraloría Territorial frente al número de Procesos Judiciales Vigentes en los cuales dicho Órgano de Control Fiscal es Parte Procesal



La Tabla 2, es importante por cuanto muestra el monto de las pretensiones de quienes están demandando a la Contraloría Territorial, comparado con el Presupuesto Total de Funcionamiento asignado a éstas en el año 2012. Cabe destacar que existen Contralorías con pretensiones que superan en más de una vez su presupuesto total de funcionamiento. Así las cosas, teniendo en cuenta la obligatoriedad de cumplir con dichas Sentencias o Acuerdos Conciliatorios, pueden suceder dos cosas: una, la

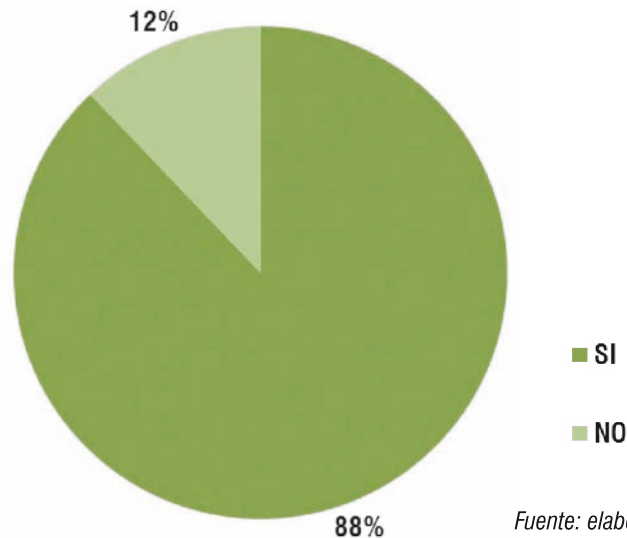
Entidad puede incurrir en altos intereses moratorios al no tener presupuesto para hacer los pagos, ó, dos, pagar las obligaciones correspondientes a las pretensiones a su cargo, lo cual, de ser legal y financieramente posible, equivaldría a llevar a la quiebra a la Contraloría Territorial. Ninguna de las soluciones es favorable, por lo cual esto se convierte en uno de los argumentos que se debe contemplar a la hora de aumentar el presupuesto de las Contralorías Territoriales.

Tabla 2 Monto de las Pretensiones de las Demandas y Solicitudes de Conciliación en las cuales la Contraloría Territorial es accionada comparado con el Presupuesto Total de Funcionamiento del Órgano de Control Fiscal asignado para el año 2012

Contraloría	Monto de Pretensiones	Presupuesto Total de Funcionamiento (2012)	Pretensiones/ Presupuesto
Arauca		1.050.977.378	
Armenia	1.916.479.218	1.453.954.473	1,32
Atlántico	17.585.519.490	3.946.976.000	4,46
Barranquilla	29.992.571.848	5.537.050.668	5,42
Bello	-	1.616.934.697	-

Bogotá D.C.	115.236.689.281	75.942.988.000	1,52
Bolívar	5.857.634.453	4.753.798.000	1,23
Boyacá	2.683.856.139	4.255.027.138	0,63
Bucaramanga	194.557.580	3.112.639.000	0,06
Caldas	220.131.118	2.785.059.753	0,08
Cali	4.599.198.164	16.895.655.084	0,27
Caquetá	74.953.308	964.920.191	0,08
Cartagena de Indias	2.867.133.960	4.472.100.870	0,64
Casanare	941.506.917	2.197.009.140	0,43
Cauca	268.423.063	2.394.100.000	0,11
Cesar	3.092.240.174	2.665.852.095	1,16
Chocó	391.123.506	1.291.624.330	0,30
Cúcuta	1.469.359.735	1.379.139.978	1,07
Dosquebradas	365.000.000	415.161.891	
Floridablanca	568.027.618	967.288.000	0,59
Guajira	835.549.005	1.264.512.157	0,66
Medellín	987.430.056	25.481.899.189	0,04
Meta	14.209.263.978	3.453.091.520	4,11
Montería	300.000.000	651.262.500	0,46
Nariño	476.589.157	3.238.528.966	0,15
Neiva	2.889.954.737	1.751.495.623	1,65
Norte de Santander		3.376.605.990	-
Palmira	790.820.953	2.211.129.705	
Quindío	950.000.000	1.701.686.729	0,56
Sucre	1.881.838.332	1.840.054.177	1,02
Tunja	32.773.906	1.298.983.714	0,03
Valledupar		1.391.416.555	-
Villavicencio	4.404.004.754	2.100.459.271	2,10
TOTAL	216.082.630.450	187.859.382.782	1,15

Gráfico 11 Porcentaje de Contralorías Territoriales con Comités de Conciliación

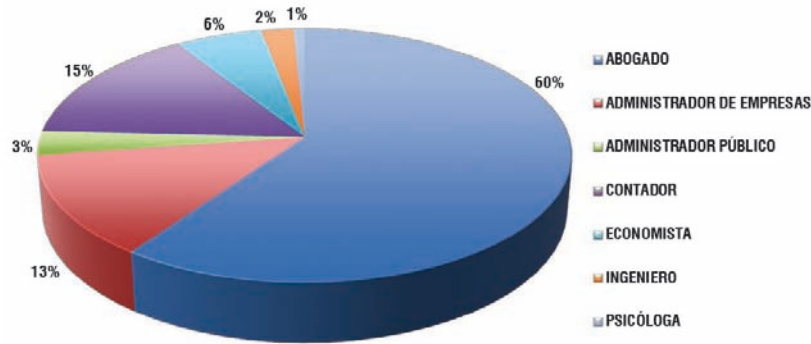


Fuente: elaboración propia

Algo positivo, notorio en el Gráfico 11 [página anterior], es que el 88% de las Contralorías Territoriales han conformado un Comité de Conciliación. Sin embargo, esto no es garantía para que se apliquen

e implementen Políticas de Prevención del Daño Antijurídico o de Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos. Este hecho necesita ser monitoreado y analizado con más detalle.

Gráfico 12 Porcentaje por Profesión de las Personas que conforman los Comités de Conciliación de las Contralorías Territoriales



Fuente: elaboración propia

Como se observa en el Gráfico 12, el 60% de las personas que conforman los Comités de Conciliación en las Contralorías Territoriales son abogados, es decir que por su profesión, tienen relación directa con el Derecho. El 13% son administradores de empresas, el 15% son contadores, y el 6% son economistas, lo cual demuestra, no sólo del interés que tienen los Comités de Conciliación de las Contralorías Territoriales en hacer grupos interdisciplinarios que tomen las decisiones en materia de Defensa Jurídica, sino también, la importancia de hacer relaciones entre el costo y el beneficio que necesita ser establecido a la hora de decidir si se concilia o no un asunto litigioso. Es necesario, de todas maneras, de conformidad con la normativa en vigor³⁰⁴, la interdisciplinarietà de los Comités de Conciliación como elemento

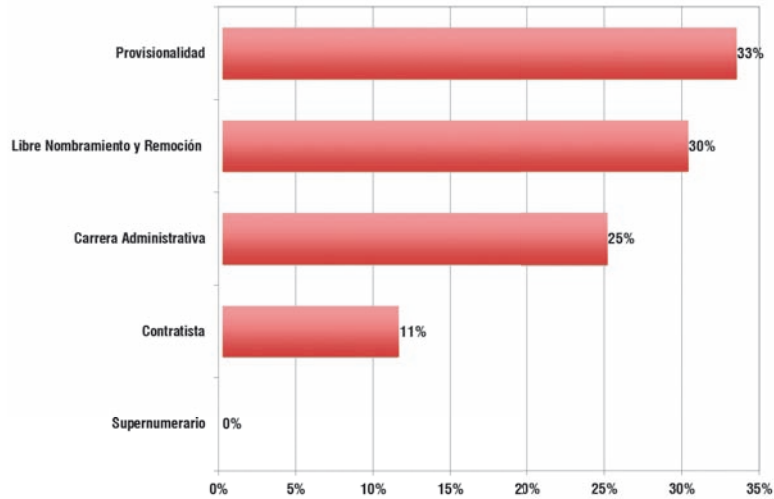
necesario para que éstos puedan cumplir con sus funciones como “instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad. Igualmente decidirá, en cada caso específico, sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos [...]”³⁰⁵.

Por tipo de vinculación y como se observa en el Gráfico 13, las personas encargadas de la Defensa de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales, un 33% están en provisionalidad, el 30% son de libre nombramiento y remoción, el 11% son contratistas, y sólo el 25% corresponden a Carrera Administrativa. Lo anterior indica que cerca del 74% no tienen estabilidad laboral y su permanencia en la Entidad depende de la voluntad política del Contralor Territorial de turno. En el análisis de la problemática, esto puede ser un punto que cause inconvenientes.

304 Decreto 1716 de mayo 14 de 2009 “Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001”, Diario Oficial 47.349 de mayo 14 de 2009, artículo 17°. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=36199>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

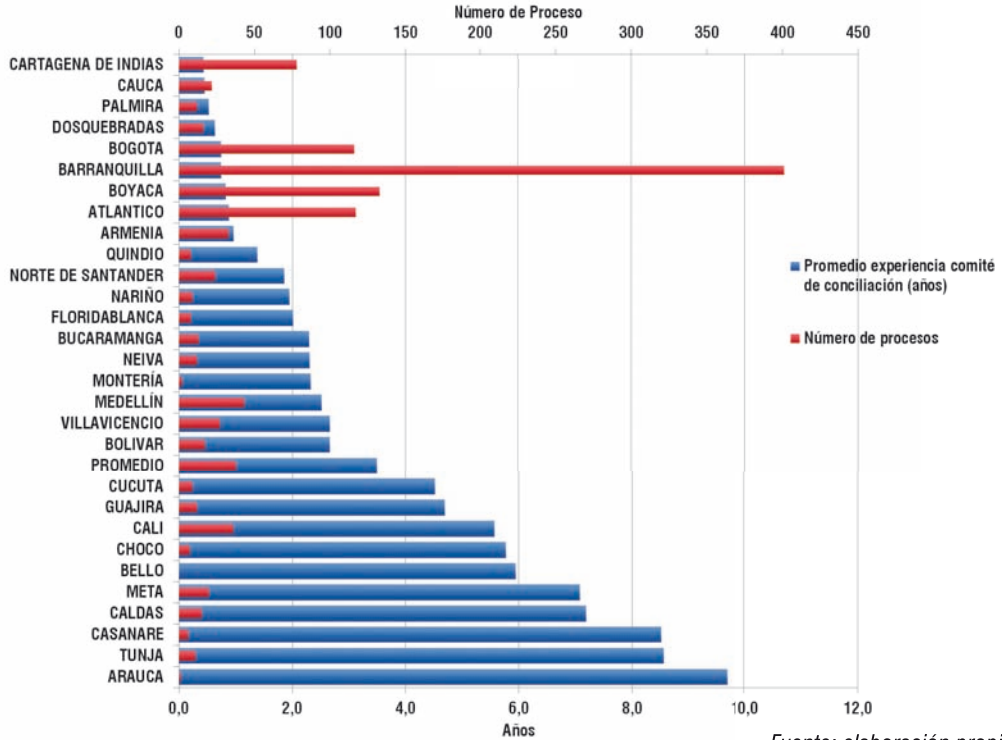
305 *Ibid.*, artículo 16°.

Gráfico 13 Porcentaje por Tipo de Vinculación de las Personas encargadas de la Defensa de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales



Fuente: elaboración propia

Gráfico 14 Promedio de años de experiencia en la respectiva Contraloría Territorial de los miembros del Comité de Conciliación frente al número de Procesos Judiciales y Extrajudiciales en los cuales la Entidad es Parte Procesal



Fuente: elaboración propia

Una de las informaciones más notorias ha sido la comparación del promedio de años de experiencia, en la respectiva Contraloría Territorial, de los miembros del Comité de Conciliación, frente al número de procesos judiciales y extrajudiciales en los cuales el Entidad es Parte Procesal. Llama la atención como las Contralorías en las cuales los Miembros del Comité de Conciliación tienen más años de experiencia en la Entidad, tienen menos procesos judiciales y extrajudiciales en los cuales el Órgano de Control es Parte Procesal, mientras que aquéllas que tienen más procesos, son las de más bajo promedio en años de experiencia en la Entidad de los miembros del Comité de Conciliación. Como conclusión de este Gráfico, en la Defensa Jurídica del Estado si es importante la experiencia acumulada y en consecuencia, la acumulación de memoria institucional para adelantar y gestionar la Defensa Jurídica del Estado de manera eficiente y eficaz.

Respecto de los asuntos judiciales y extrajudiciales conciliados por las Contralorías Territoriales, se observa en la Tabla 3 que el porcentaje es muy bajo. Este Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos es aún muy poco utilizado. La mayoría de asuntos conciliados se observa en las Contralorías del Quindío

y Armenia, con cifras no muy alentadoras para el año 2010 y con un aumento en el 2011, que, en el 2013, se mantiene para la Contraloría de Armenia y disminuye ligeramente para la Contraloría del Quindío.

La encuesta también indagó acerca de si se han venido implementando acciones de Prevención del Daño Antijurídico, lo cual parece dar un saldo positivo pues un 61% de las Contralorías que enviaron información dicen haber implementado acciones de Prevención del Daño Antijurídico, tal como se ilustra en la Tabla 4. Sin embargo, se observa que en la aplicación de instrumentos estadísticos como las encuestas, muchos de los encuestados responden desde el deber ser, es decir, que a pesar del alto porcentaje de Contralorías que dicen haber implementado acciones de Prevención del Daño Antijurídico, esta cifra no es garantía de que en la práctica, esto se esté llevando a cabo. Esto se deduce de los resultados de los Gráficos y Tablas anteriores que demuestran una tendencia de las Contralorías, en materia de Defensa Jurídica, a los comportamientos reactivos, más que una visión preventiva del Daño Antijurídico.

No obstante mostramos en la Tabla 4 los resultados aquí analizados.

Tabla 3 Número de Asuntos Judiciales y Extrajudiciales Conciliados por la Contraloría Territorial durante los años 2010 2011 y 2012

Contralorías	2010	2011	2012	Total
Quindío	2	8	6	16
Armenia	0	3	3	6
Bello	1	0	0	1
Bogotá D.C.	1	0	0	1
Cauca	1	0	0	1
Barranquilla	0	1	0	1

Contralorías	2010	2011	2012	Total
Medellín	0	1	0	1
Boyacá	0	0	1	1
Chocó	0	0	1	1
Meta	0	0	1	1
Nariño	0	0	1	1
TOTAL	5	13	13	

Fuente: elaboración propia

Tabla 4 Porcentaje de Contralorías Territoriales que han implementado Acciones de Prevención del Daño Antijurídico

	Porcentaje	Número de contralorías
SI	61%	20
NO	39%	13
TOTAL	100%	33

Fuente: elaboración propia

De la información recolectada a partir del Instrumento diligenciado, es posible identificar la opinión de los encuestados acerca de los principales problemas y limitaciones de la Defensa Jurídica en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial.

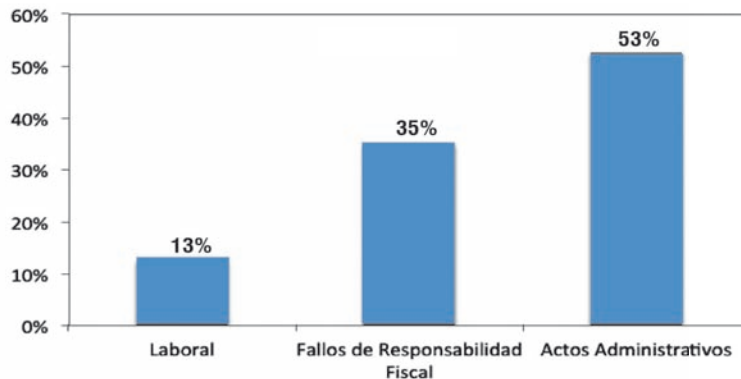
3.1.3.4. Situación Actual de la Auditoría General de la República

A 19 de noviembre de 2012³⁰⁶, la Auditoría General de la República tenía 40 procesos judiciales vigentes, de los cuales el 62.5% es demandada y en el 37.5% es demandante. El 47.5% se encuentran en primera instancia y el 52.5% se encuentran en segunda instancia. En relación con el Código por el cual se rige el proceso judicial, el funcionario encuestado indico que 36 procesos judiciales se rigen por el anterior Código Contencioso Administrativo, y los restantes 4 procesos se rigen por el Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En el Gráfico 15 se presentan los procesos judiciales vigentes de acuerdo con el asunto litigioso. En la Auditoría General de la República, el mayor porcentaje de procesos judiciales tienen como asunto litigioso un acto administrativo (53%), en menor medida (35%), tienen como asunto Fallos de Responsabilidad Fiscal, y un 13% de los procesos son de tipo laboral. Sobre el tipo de acción o pretensión, se encontró que 16 procesos son de

Nulidad Simple, 21 procesos son de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, y 3 procesos son Acciones de Tutela.

Gráfico 15 Porcentaje de Procesos Judiciales Vigentes según el asunto litigioso en la Auditoría General de la República



Por otra parte, sobre la conformación de la dependencia encargada en la Auditoría General de la República de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos, actualmente están vinculadas dos personas de libre nombramiento y remoción. El Comité de Conciliación está conformado por cinco personas: la Secretaria General, la Directora de la Oficina de Recursos Financieros, la Directora de la Oficina Jurídica, el Director de Responsabilidad Fiscal, y la Directora de Control Interno. Hay poca interdisciplinariedad en el grupo, la única persona que no es abogada es la Directora de la Oficina de Recursos Financieras que es graduada en Administración de Empresas.

Sobre el presupuesto asignado por la Auditoría General de la República para el pago de Sentencias Judiciales, Acuerdos Conciliatorios y Laudos Arbitrales, se destaca el incremento significativo de la participación de este presupuesto sobre el presupuesto Total de Funcionamiento en el año 2012 (Véase Tabla 5 en página siguiente). Resultado que es consistente con los pagos que realizó la Auditoría

³⁰⁶ Información obtenida el 19 de noviembre de 2012 a partir de la Encuesta que se aplicó en la Auditoría General de la República, la cual fue diligenciada por el servidor público JUAN DAVID MARÍN LOPEZ, vinculado a la dependencia que tiene a cargo la Defensa de los Intereses Litigiosos de la Entidad.

por Sentencias Judiciales, Acuerdos Conciliatorios, Laudos Arbitrales o cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflictos en los años 2010, 2011 y 2012. Otro aspecto para destacar es la diferencia que se presenta en el año 2010 entre el presupuesto asignado para el pago y los pagos realizados por Sentencias Judiciales, Acuerdos Conciliatorios, Laudos Arbitrales o cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflictos.

Tabla 5. Presupuesto Total de
3.1.4. Principales problemas y limitaciones de
la Defensa Jurídica de la Auditoría General
de la República y de los Órganos de Control
Fiscal Territorial

De acuerdo con la Encuesta -una de sus preguntas indagó acerca de la percepción que tienen los responsables de la Defensa Jurídica en lo relacionado con los principales problemas y limitaciones de la misma-, las mayores frecuencias se registraron en las siguientes problemáticas:

- Insuficiente talento humano para hacer una eficiente Defensa Jurídica
- Ausencia o deficiencias en la capacitación de los servidores públicos y contratistas
- Alta rotación del personal responsable de la Defensa Jurídica
- Incipiente memoria institucional y escasa experiencia acumulada de los responsables de la Defensa Jurídica
- Modificaciones constantes de la normativa en general
- Irregularidades en los protocolos y procedimientos de desvinculación, pagos de prestaciones sociales, pago de bonificaciones, y novedades de personal
- Insuficiente asignación presupuestal para hacer pagos de sentencias, laudos arbitrales y conciliaciones
- Ineficacia e ineficiencia de los procesos en los despachos judiciales.
- Limitaciones en los recursos tecnológicos, los cuales son herramientas fundamentales para atender las exigencias de una eficiente y efectiva Defensa Jurídica
- Ausencia de una relatoría jurídica que compile y analice la normativa en esta materia
- Alta carga laboral de los abogados responsables de ejercer la Defensa Jurídica
- Escasa especialización de los responsables de la Defensa Jurídica
- Insuficiente implementación de mecanismos y estrategias de Prevención del Daño Antijurídico

Funcionamiento y Presupuesto asignado para el pago de Sentencias, Acuerdos Conciliatorios y Laudos Arbitrales y pagos realizados por la Auditoría General de la República

Año	Presupuesto Total de Funcionamiento	Presupuesto asignado para el pago de Sentencias, Acuerdos Conciliatorios y Laudos Arbitrales	Presupuesto para Pago de Sentencias/ Presupuesto Total de Funcionamiento	Pago por Sentencias Judiciales, Acuerdos Conciliatorios, Laudos Arbitrales y cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflictos
2010	16.062.429.892	157.894.800	0,98%	320.820.089
2011	24.476.022.182	352.900.000	1,44%	352.900.000
2012	24.508.342.719	1.341.833.198	5,48%	1.150.230.697

y de Defensa Efectiva de los Intereses Litigiosos como utilización de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, análisis de pretensiones, análisis de riesgos, análisis de costos beneficios, entre otros.

- Debilidades estructurales del litigio y de la Defensa Jurídica Pública.

3.1.5. Conclusiones Diagnósticas de la Auditoría General de la República y de las Contralorías Territoriales

Dicho lo anterior, es posible deducir unas Conclusiones Diagnósticas importantes de la AGR y de las Contralorías Territoriales. Para facilitar su análisis y reducir la complejidad, se ha diseñado el Diagrama 1 que describe la Estructura de Causas de Primer Orden y de Segundo Orden.

El Diagrama 1 describe como las Causas y Síntomas que se describirán en el Análisis de la Problemática, dan origen a una ausencia de Prevención del Daño Antijurídico y a la no Protección y Defensa Efectiva de los Intereses Litigiosos, lo cual conlleva a una deficiente, ineficiente e ineficaz Defensa Jurídica del Estado. Con ello se afecta el Patrimonio Público, por las cuantiosas sumas que se deben pagar, incluso con intereses moratorios. Pero, además, es de capital importancia reconocer el grave problema que esto genera en materia de vulneración de Derechos Humanos; afectando todo lo anterior, en última instancia, la implementación del Estado Social de Derecho y la Centralidad del Ser Humano, pilares de la Constitución Política de Colombia³⁰⁷.

³⁰⁷ Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. - - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica*

Estas causas y síntomas se pueden clasificar tomando como referencia su relación con la Entidad como:

Internas

Las internas se desprenden de la acción de los servidores públicos y contratistas, y de la normativa institucional. Estas a su vez, pueden clasificarse en: Individuales e Institucionales. Las individuales, como su nombre lo indica, hacen referencia a las generadas por los individuos, sus conductas, prácticas y valores. Las Institucionales, por su parte, hacen referencia a aquellas que pertenecen al ambiente, prácticas y hábitos de los que gozan las Instituciones.

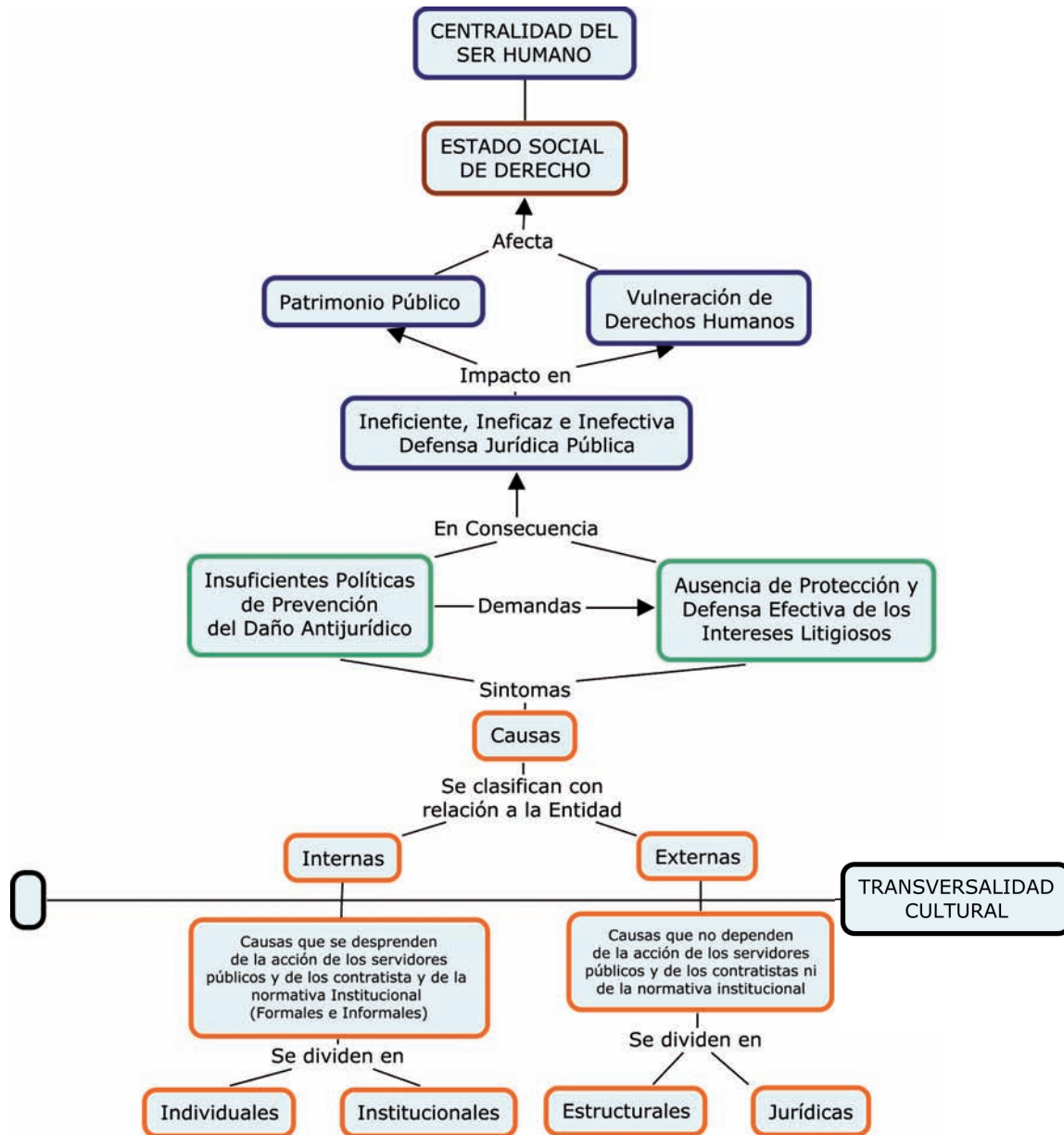
Externas

Son aquellas que no dependen de la acción de los servidores públicos y contratistas, ni de la normativa institucional. Más bien corresponden a la dinámica de la normativa vigente y del entorno político nacional. Se dividen en estructurales y jurídicas. Las primeras hacen referencia a problemas de base y las segundas a la dinámica normativa.

En el Diagrama 1 [página siguiente], podemos observar las conexiones e interrelaciones observadas al analizar la información que arrojó la Encuesta y la experiencia del Autor de este Documento Técnico en lo relativo a las causas más visibles y a las consecuencias de fondo que trae una ineficiente, inefectiva e ineficaz Defensa Jurídica Pública, es decir, a las consecuencias que se derivan de la ausencia de Políticas Públicas de Estado en materia de Prevención del Daño Antijurídico y de Protección y Defensa Efectiva de los Intereses Litigiosos³⁰⁸.

Compleja, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

³⁰⁸ *Idem*.

Diagrama 1. Descripción de la Estructura de Causas de Primer Orden y de Segundo Orden³⁰⁹

309 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. -- Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

3.2. ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA

3.2.1. Árbol de Problemas

A partir de la consulta de la base de datos de la Auditoría General de la República, de las encuestas elaboradas para recabar información en las Contralorías Territoriales y en la propia AGR, de una serie de documentos que plasman los resultados de investigaciones sobre la Gerencia Jurídica del Estado en Colombia y en el Derecho Comparado, se identificaron los principales problemas en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República, en materia de Defensa Jurídica Pública.

Teniendo en cuenta el Decreto 4085 de 2011, donde se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado³¹⁰, la dinámica plasmada en este Documento Técnico de Base para el Proyecto consiste en organizar el Árbol de Problemas a partir de dos tópicos esenciales en los cuáles se escinde la Defensa Jurídica Pública: Por un lado, la Prevención de Daños Antijurídicos y, por otro, la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos del Estado.

De acuerdo con lo anterior y a la información recolectada y analizada, en la Primera Etapa de elaboración del Árbol de Problemas, se identificaron dos problemas relevantes: (A) Presencia de un número significativo de Daños Antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR y (B) Deficiencias en la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.

La Segunda Etapa del análisis consistió en la Identificación de las Causas a los Problemas. Estas causas se dividieron en dos tipos: Causas de Primer Orden y Causas de Segundo Orden. Las Causas de Primer Orden son todas aquellas que ocasionan o afectan el Problema. A su turno, las Causas de Segundo orden son los factores que influncian o son responsables de alguna de las Causas de Primer orden.

En la Tercera Etapa del análisis se definieron los Efectos de las Causas de Primer Orden, y por ende, las consecuencias sobre los Órganos de Control Fiscal Territorial y sobre la AGR. Además, en esta Etapa, se organizaron, desde una perspectiva multidimensional y sociológica, las causas de estos problemas, tal como se presentó en el Diagrama de Causas (Diagrama 1). De esta manera, se dividen las causas, en un primer nivel, en: Causas Internas y Externas. Las Causas Internas se refieren a las que se dan al interior de la Organización, es decir, de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR, por factores internos. Las Causas Externas, por su parte, son aquellas que se originan por factores externos a los Órganos de Control Fiscal Territorial y a la AGR.

En un Segundo Nivel, las Causas Internas se dividen en Individuales e Institucionales, y las Causas Externas en Estructurales y Jurídicas.

Las Causas Individuales se refieren a las generadas por los individuos que pertenecen a la Organización, en este caso, los servidores públicos y contratistas de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la Auditoría General de la República. Por su parte, las Causas Institucionales están relacionadas con aquellas que se originan por el ambiente institucional.

Finalmente, las Causas Externas Estructurales son aquellas que pertenecen a la estructura política, social y económica del país; y las Causas Externas Jurídicas son las originadas por el marco legal, los cambios en la normativa y en la jurisprudencia, y las transiciones sufridas por dichos cambios.

310 Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011 “Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*, Parte Considerativa. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

Esta división tiene el propósito de facilitar el tipo de análisis que propone este trabajo (multidimensional y multicausal), el entendimiento de la problemática desarrollada en este Documento Técnico, la formulación y estructuración de las estrategias y las principales líneas y directrices para establecer una Política de Defensa Jurídica en las Contralorías Territoriales y en la AGR, aspecto esencial de este Proyecto. La Propuesta de Estructura del Árbol de Problemas, se resume en el Diagrama 2.

Con este Marco de Referencia, se presentan a continuación los dos Problemas Centrales y las Causas de Primer Orden de cada uno de los problemas.

PROBLEMA A: Presencia de un número significativo de Daños Antijurídicos en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial (PDA)

Causas de Primer Orden

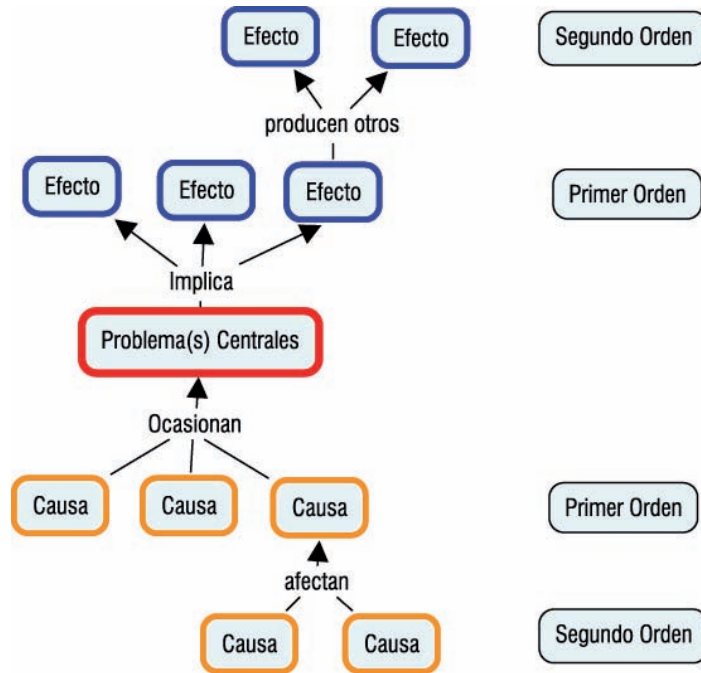
Institucionales

- Insuficiente implementación de Políticas de Prevención del Daño Antijurídico en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR. (CA1)
- Deficiencias en los Procesos de Planeación en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR. (CA2)
- Insuficiente información estratégica para la toma de decisiones en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR. (CA3)
- Inadecuada distribución, reparto y gestión de los riesgos. (CA4)

Individuales

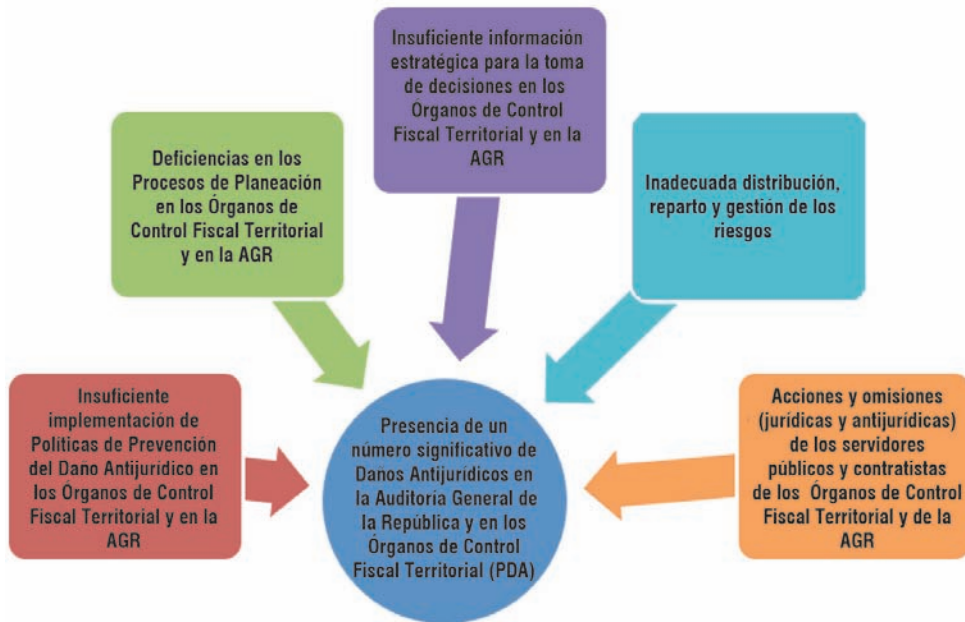
- Acciones y omisiones (jurídicas y antijurídicas) de los servidores públicos y contratistas de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR. (CA5)

Diagrama 2. Estructura del Árbol de Problemas



Fuente: Elaboración propia

Diagrama 3. Causas de Primer Orden de la presencia de un número significativo de Daños Antijurídicos.



Fuente: elaboración propia

PROBLEMA B: Deficiencias en la Defensa y Protección Efectiva de los intereses Litigiosos en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial (PDB)

Causas de Primer Orden:

Institucionales

- Limitado uso de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos. (CB1)
- Problemas en la estructura institucional de las dependencias encargadas de la Defensa de los Intereses Litigiosos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR. (CB2)
- Inexistencia de una memoria institucional de los procesos relacionados con los intereses litigiosos de la Entidad. (CB3)
- Comportamiento de los Órganos de Control

Fiscal Territorial y de la AGR como litigantes ocasionales. (CB4)

- Escasa coordinación y cooperación entre los Órganos de Control Fiscal Territorial y la AGR. (CB5)
- Escaso uso de las Acciones de Repetición (Llamamiento en Garantía y Acciones de Repetición propiamente dichas). (CB6)

Individuales

- Acciones y omisiones (jurídicas y antijurídicas) de las personas encargadas de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales y de la AGR. (CB7)
- Existencia de Litigios con intenciones de extracción de recursos de las Contralorías Territoriales y de la AGR. (CB8)

Diagrama 4. Causas de Primer Orden de las deficiencias en la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la Auditoría General de la República



Fuente: Elaboración propia

3.2.2 Causas y Efectos de los Problemas

PROBLEMA A: Presencia de un número significativo de Daños Antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.

Institucionales

Causa de Primer Orden

Insuficiente implementación de Políticas de Prevención del Daño Antijurídico en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.

Causas de Segundo Orden

- Desconocimiento de las consecuencias de los daños antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal y en la AGR, en materia de Derechos Humanos, y en la implementación del Estado

Social de Derecho.

- Problemas en la estructura institucional de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Escasa voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.
- Corrupción o captura del Estado al interior de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Ausencia de diagnósticos al interior de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR para establecer las principales fuentes de daños antijurídicos.
- Insuficiente desarrollo de Políticas de Prevención de Daños Antijurídicos.
- Precaria formulación, implementación y

- consolidación de la Gerencia Jurídica Pública del Estado.
- La Prevención del Daño Antijurídico no es un tema prioritario en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.

Efectos

- Aumento de la producción de Daños Antijurídicos.
- Presencia de Litigios con intenciones de extracción de recursos del Estado.
- Problemas presupuestales en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Detrimento Grave y permanente del Patrimonio Público.
- Vulneración de Derechos Humanos.
- Problemas de implementación del Estado Social de Derecho
- Problemas de legitimidad en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Dificultades en la estructura institucional de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.

Causa de Primer Orden:

Deficiencias en los Procesos de Planeación en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.

Causas de Segundo Orden

- Desconocimiento de los Principios de Precaución, de Prevención, y de Gestión del Riesgo, en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Falta de experiencia y motivación de los servidores públicos y contratistas.
- Desconocimiento del Principio de Planeación en la gestión pública.
- Problemas en la estructura institucional de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Concepción de corto plazo sobre los problemas en la gestión pública en los Órganos de Control

Fiscal Territorial y en la AGR.

- Rudimentario sistema de información y de registro de la memoria institucional.
- Ausencia o deficiencias en la capacitación de los servidores públicos y contratistas.

Efectos

- Aumento en la producción de Daños Antijurídicos.
- Presencia de Litigios con intenciones de extracción de recursos del Estado.
- Problemas presupuestales en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Detrimento Grave y permanente del Patrimonio Público.
- Vulneración de Derechos Humanos
- Problemas de implementación del Estado Social de Derecho
- Problemas de legitimidad en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Dificultades en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR para realizar sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias.
- Debilitamiento del Control Fiscal en los distritos, municipios y departamentos.
- Insuficiente evaluación y gestión del impacto de las acciones de las Contralorías Territoriales y de la AGR, y de sus funcionarios

Causa de Primer Orden

Insuficiente información estratégica para la toma de decisiones en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.

Causas de Segundo Orden

- Rudimentario sistema de información y de registro de la memoria institucional.
- Escasa voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.

- La ley General de Archivos (Ley 594 de 2000³¹¹) no se aplica en las Entidades³¹².
- Ausencia de estrategias de gestión de la información en los Órganos de Control Territorial y en la AGR.
- Limitaciones en los recursos tecnológicos, los cuales son herramientas indispensables para atender de manera Efectiva la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Insuficientes diagnósticos al interior de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR para establecer las principales fuentes de daño antijurídico.
- Insuficiente presupuesto en los Órganos de Control Territorial.

Efectos

- Aumento significativo de Daños Antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal y en la AGR.
- Conductas jurídicas y antijurídicas de los servidores públicos y contratistas de los Órganos de Control Fiscal y de la AGR, fuentes de Daños Antijurídicos.
- Dificultades en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR para cumplir con sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias.
- Presencia de Litigios con intenciones de extracción de recursos del Estado.
- Dificultades en la estructura institucional de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.

³¹¹ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 594 DE JULIO 14 DE 2000, “Por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones”, Diario Oficial 44084 del 14 de julio de 2000. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4275> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

³¹² ALONSO, María (2010), *Bases para la política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado*, Ministerio del Interior y de Justicia, pág. 104.

Causa de Primer Orden

Inadecuada distribución, reparto y gestión de los riesgos.

Causas de Segundo Orden

- Desconocimiento de los principios de precaución, de prevención, y de gestión del riesgo en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Poca experiencia de los servidores públicos y contratistas en la evaluación y gestión del riesgo.
- Desconocimiento de la evaluación de los riesgos en las Entidades.
- Insuficiente implementación de mecanismos de valoración de riesgo³¹³.
- Problemas en la estructura institucional de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Ausencia o deficiencias en la capacitación de los servidores públicos y contratistas
- Insuficiente evaluación y gestión del impacto de las acciones y omisiones jurídicas y antijurídicas de las Contralorías Territoriales y de la AGR, así como de sus servidores públicos y contratistas.
- Ausencia de un sistema de información y de una memoria institucional.

Efectos

- Aumento significativo de Daños Antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Deficiencias en los procesos de planeación en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Dificultades en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR para realizar sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias.

³¹³ *Ibíd.* Pág. 104.

- Problemas presupuestales.
- Vulneraciones de Derechos Humanos
- Presencia de Litigios con intenciones de extracción de recursos del Estado.
- Aumento de la corrupción y de la captura del Estado

Individuales

Causa de Primer Orden

- Acciones y omisiones (jurídicas y antijurídicas) de los servidores públicos y contratistas de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR

Causas de Segundo Orden

- Ausencia o deficiencias en la capacitación de los servidores públicos y contratistas
- Falta de experiencia y motivación de los servidores públicos y contratistas
- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Desconocimiento de los servidores públicos y de los contratistas, de la normativa y de la Jurisprudencia.
- Desconocimiento de las consecuencias de los Daños Antijurídicos en las Entidades, en materia de Derechos Humanos, y en la implementación del Estado Social de Derecho.
- Variación o cambios en la normativa y en la jurisprudencia.
- Corrupción o captura del Estado.
- Insuficientes diagnósticos al interior de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR para establecer las principales fuentes de daño antijurídico.
- Insuficiente evaluación y gestión del impacto de las acciones y omisiones jurídicas y antijurídicas de las Contralorías Territoriales y de la AGR, así como de sus servidores públicos y contratistas.
- Concepción del Estado no como un bien

público que existe para beneficio de la sociedad, sino como una fuente de recursos inagotables para beneficio personal.

- Escasa evaluación del impacto de la normativa y de la jurisprudencia en la Sociedad y en el Estado.

Efecto

- Aumento significativo de Daños Antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Detrimiento grave y permanente del Patrimonio Público.
- Dificultades en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR para cumplir con sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias.
- Dificultades en la estructura institucional de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Problemas Presupuestales en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Vulneraciones de Derechos Humanos
- Las Contralorías Territoriales y la AGR son vulnerables ante procesos litigiosos con propósitos extractivos.
- Problemas de Gobernabilidad.
- Problemas de legitimidad de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Debilitamiento del Control Fiscal en los distritos, municipios y departamentos.

PROBLEMA B: Deficiencias en la Defensa y Protección Efectiva de los Interés Litigiosos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.

Institucionales

Causa de Primer Orden

Limitado uso de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos.

Causas de Segundo Orden

- Desconocimiento, por parte de las personas encargadas de la defensa de los interés litigiosos de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR, de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC), y de su utilidad en materia de Defensa Jurídica Pública.
- Insuficiente presupuesto de los Órganos de Control Fiscal Territorial lo cual les impide conciliar.
- Rotación recurrente del personal encargado de la Defensa de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Deficiente concepción, estructuración y funcionamiento de los Comités de Conciliación de los escenarios de condena, riesgos y de valoración de pruebas, acciones de repetición, y de la oportunidad de conciliar.
- Exigua interdisciplinariedad en los grupos encargados de la Defensa de los Intereses Litigiosos y en los Comités de Conciliación.
- Falta de experiencia y motivación de las personas encargadas de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.
- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Las conciliaciones dependen de las decisiones presupuestales de los Consejos Municipales o Asambleas Departamentales.
- Desconocimiento de las consecuencias de una deficiente Defensa de los intereses litigiosos en las Entidades y en consecuencia, en materia de Derechos Humanos y de la implementación del Estado Social de Derecho.
- Ausencia o deficiencias en la capacitación de los servidores públicos y contratistas

Efectos

- Vulneraciones de Derechos Humanos.
- Problemas presupuestales en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.

- Detrimento grave y permanente del Patrimonio Público.
- Problemas de implementación del Estado Social de Derecho.
- Prolongación innecesaria de los procesos judiciales en los cuales las Contralorías Territoriales y la AGR son Parte Procesal.
- Mayor sobrecarga y congestión judicial.
- Ineficiencia de las actuaciones de las Contralorías Territoriales y de la AGR.

Causa de Primer Orden

Problemas en la estructura institucional de las dependencias encargadas de la Defensa de los Intereses Litigiosos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR

Causas de Segundo de Orden

- Rotación recurrente del personal encargado de la Defensa de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Insuficiente presupuesto en los Órganos de Control Fiscal Territorial.
- Escasa voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.
- No hay conciencia acerca de la importancia de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos en las Entidades.
- Falta de experiencia y motivación de las personas encargadas de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.
- Exigua interdisciplinariedad en los grupos encargados de la Defensa de los Intereses Litigiosos y en los Comités de Conciliación
- Precaria formulación, implementación y consolidación de la Gerencia Jurídica Pública del Estado.
- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.

Efectos

- Baja probabilidad de éxito en los procesos relacionados con los intereses litigiosos en los cuales las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República no deberían perder.
- Detrimiento grave y permanente del Patrimonio Público
- Problemas presupuestales para las Contralorías Territoriales y para la AGR.
- Dificultades en las Contralorías Territoriales y en la AGR para cumplir con sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias.
- Problemas de legitimidad y autoconfianza en las Contralorías Territoriales y en la AGR.

Causa de Primer Orden

Inexistencia de una memoria institucional de los procesos relacionados con los intereses litigiosos de la Entidad.

Causas de Segundo Orden

- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Escasa voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.
- Exigua toma de conciencia acerca de la importancia de la defensa de los intereses litigiosos de las Entidades.
- Insuficiente presupuesto en las Entidades.
- Desconocimiento del papel de la organización, manejo, sistematización, análisis, y difusión de la información sobre el quehacer litigioso de las Contralorías Territoriales y de la AGR en la Gestión de la Defensa Jurídica Pública.
- La Ley General de Archivos (Ley 594 de 2000³¹⁴)

³¹⁴ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 594 DE JULIO 14 DE 2000, “Por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones”, Diario Oficial 44084 del 14 de julio de 2000. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4275> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

no se aplica en las Entidades³¹⁵.

- Ausencia de estrategias de gestión de la información Jurídica en las Contralorías Territoriales y en la AGR.
- Limitaciones en los recursos tecnológicos, los cuales son herramientas importantes para atender de manera Efectiva la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Entidad.

Efectos

- Baja probabilidad de éxito en los procesos relacionados con los intereses litigiosos en los cuales las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República no deberían perder.
- Dificultades para llevar una Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Ausencia de Acciones de Repetición y Llamamientos en Garantía.
- Escaso uso de Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos.
- Vulnerabilidad de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR ante procesos litigiosos con propósitos extractivos.
- Ausencia de diagnósticos sobre las principales fuentes de Daños Antijurídicos.
- Las Entidades se presentan en los procesos litigiosos como litigantes ocasionales.

Causa de Primer Orden

Comportamiento de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR como litigantes ocasionales.

Causas de Segundo Orden

- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Rotación recurrente del personal encargado de la defensa de los intereses litigiosos de la Entidad.

³¹⁵ ALONSO, María. (2010). “Bases para la política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado”. Ministerio del Interior y de Justicia. Pág. 104.

- Alta carga laboral de los abogados responsables de ejercer la defensa y protección de los intereses litigiosos.
- Falta de experiencia y motivación de las personas encargadas de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.
- Ausencia o deficiencias en la capacitación de los servidores públicos y contratistas encargados de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Entidad
- Insuficiente presupuesto en los Órganos de Control Fiscal Territorial.
- Problemas en la estructura institucional de las dependencias encargadas de la defensa de los intereses litigiosos de las Entidades.
- Escaso uso de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos.
- Limitado uso de la Acción de Repetición y del Llamamiento en Garantía.
- Escasa coordinación y cooperación entre los Órganos de Control Fiscal Territorial y la AGR.
- Detrimento grave y permanente del Patrimonio Público.
- Vulneraciones de Derechos Humanos
- Problemas para la implementación del Estado Social de Derecho.
- Problemas de legitimidad de las Contralorías Territoriales y de la AGR.

Causa de Primer Orden

Escasa coordinación y cooperación entre los Órganos de Control Fiscal Territorial y la AGR.

Causas de Segundo Orden

- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Escasa voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.
- Problemas de planeación en las Contralorías Territoriales y en la AGR.
- Ausencia de una política de articulación entre las Contralorías Territoriales y la AGR.
- Limitaciones en los recursos tecnológicos y ausencia de estrategias de comunicación usando las NTIC (Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación).
- Desconocimiento del papel fundamental que juegan las acciones articuladas y coordinadas para una Defensa Jurídica Pública eficiente y eficaz.

Efectos

- Baja probabilidad de éxito en los procesos relacionados con los intereses litigiosos en los cuales las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República no deberían perder.
- Dificultades para llevar una Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Vulnerabilidad de las Entidades ante procesos judiciales con propósitos extractivos y actos de corrupción.
- Problema de legitimidad de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Problemas presupuestales en las contralorías territoriales y en la AGR.

Efectos

- Baja probabilidad de éxito en los procesos relacionados con los intereses litigiosos en los cuales las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República no deberían perder.
- Dificultades para llevar una Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Vulnerabilidad de las Entidades ante procesos judiciales con propósitos extractivos y actos de corrupción.

- Inexistencias de una memoria institucional en las Contralorías Territoriales y en la AGR.
- Las Acciones de Repetición generan costos, y el presupuesto de las Contralorías Territoriales es limitado³¹⁶.

Causa de Primer Orden

Escaso uso de Acciones de Repetición (Llamamiento en Garantía y Acciones de Repetición propiamente dichas)

Causas de Segundo Orden

- Escaso conocimiento y claridad, por parte de las personas encargadas de la defensa de los intereses litigiosos, acerca de las de las Acciones de Repetición (Llamamiento en Garantía y Acciones de Repetición propiamente dichas), y de su utilidad para la sostenibilidad de la Defensa Jurídica Pública.
- Escaso conocimiento y claridad, por parte de los miembros de los Comités de Conciliación, acerca de las de las Acciones de Repetición (Llamamiento en Garantía y Acciones de Repetición propiamente dichas)
- Escasa voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.
- Corrupción o captura del Estado.
- Falta de experiencia y motivación de las personas encargadas de la Defensa y Protección efectiva de los Intereses litigiosos.
- Falta de experiencia en la Entidad de los miembros de los Comités de Conciliación.
- Ausencia o deficiencias en la capacitación de los servidores públicos y contratistas encargados de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Rotación recurrente del personal encargado de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de la Entidad.

- Dificultades en la recuperación de los recursos públicos a través de las Acciones de Repetición, porque el condenado a menudo se declara insolvente³¹⁷.
- “Los procesos de acción de repetición suelen ser más demorados que otros procesos en la jurisdicción de lo contencioso administrativo”³¹⁸.
- Falta de claridad en la interpretación de las normas: “no ha sido bien entendida la institución (Acción de Repetición) por falta de claridad en su concepción y también porque algunos de los artículos de la Ley 678 de 2001, son confusos en su redacción.”³¹⁹

Efectos

- Detrimiento grave y permanente del Patrimonio Público
- Vulneración de los de los Derechos Colectivos a la moralidad administrativa y a la protección del Patrimonio Público en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR
- Debilitamiento institucional de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Desvalorización de la calidad de servidor público y de los Colaboradores del Estado
- Problemas presupuestales para las Contralorías Territoriales y para la AGR.

³¹⁶ JIMENEZ, William; PEDROZA, Israel. (2012) “Causas de ineficacia de la acción de repetición en Colombia y sus posibles correctivos”. *Diálogos de Saberes*, No 36, pp. 65-80

³¹⁷ *Ibid.*, 77.

³¹⁸ *Ibid.*, 78.

³¹⁹ *Idem.*

Individuales**Causa de Primer Orden**

Acciones y omisiones (jurídicas y antijurídicas) de las personas encargadas de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales y de la AGR.

Causas de Segundo Orden

- Rotación recurrente del personal encargado de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Escaso personal en las dependencias encargadas de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de las Entidades.
- Falta de experiencia y motivación de las personas encargadas de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.
- Alta carga laboral de los abogados responsables de ejercer la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.
- Exigua interdisciplinaria en los grupos encargados de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos y en los Comités de Conciliación
- Problemas en la estructura institucional de las dependencias encargada de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos.
- Variación o cambios de la normativa y de la jurisprudencia.
- Falta de claridad en la interpretación de las normas.
- Ausencia o deficiencia de capacitación de las personas encargadas de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Problemas de corrupción o captura del Estado.
- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Ausencia de los principios de precaución, de prevención, y de gestión del riesgo, en la gestión de las Contralorías Territoriales y de la AGR.

- Escasa evaluación del impacto de la normativa y de la jurisprudencia en la Sociedad y el Estado.

Efectos

- Baja probabilidad de éxito en los procesos relacionados con los intereses litigiosos en los cuales las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República no deberían perder.
- Dificultades para llevar una Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Vulnerabilidad de las Entidades ante procesos litigiosos con propósitos extractivos y actos de corrupción.
- Detrimento grave y permanente del Patrimonio Público.
- Vulneraciones de Derechos Humanos
- Problemas para la implementación del Estado Social de Derecho.
- Problemas de legitimidad de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Problemas presupuestales para las Contralorías Territoriales y para la AGR.

Causa de Primer Orden

Existencia de Litigios con intenciones de extracción de recursos de las Contralorías Territoriales y de la AGR.

Causas de Segundo Orden

- Corrupción o captura del Estado.
- La concepción del Estado no como un bien público que existe para beneficio de la sociedad, sino como una fuente de recursos inagotable para beneficio personal.
- Las Entidades se presentan como litigantes ocasionales.
- Variación o cambios recurrentes de la normativa y de la jurisprudencia.

- Falta de experiencia y motivación de las personas encargadas de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.
- Ausencia o deficiencia de capacitación de los servidores públicos y contratistas encargados de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Falta de claridad en la interpretación de las normas.
- “Errores en la regulación legislativa o en la regulación normativa de más bajo nivel: Ordenanzas Departamentales o Acuerdos Municipales”³²⁰.
- Desvalorización social y profesional, de los abogados que demandan al Estado.
- Desvalorización social de las Víctimas.

3.3. ANÁLISIS DEL PROBLEMA CENTRAL O FOCAL

3.1.1. Problema Central o Focal

Del Árbol de Problemas desarrollado en el acápite anterior, y a partir de la interrelación que existe entre los problemas, las causas y las consecuencias, y teniendo presente los aspectos que se desarrollan sobre la Defensa Jurídica de la Nación en la Ley 1444 de 2011³²¹ y en el Decreto 4085 de 2011³²², se determinó que el problema central o focal es el siguiente:

Ineficiente, ineficaz e inefectiva Defensa Jurídica Pública en la Auditoría General de la República y en las Contralorías Territoriales, que se manifiesta en la ausencia de Políticas de Prevención del Daño Antijurídico y en una baja capacidad de Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.

Efectos

- Debilitamiento institucional de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Detrimento grave y permanente del Patrimonio Público.
- Problemas presupuestales en las Contralorías Territoriales y en la AGR.
- Vulneraciones de Derechos Humanos.
- Problemas para la implementación del Estado Social de Derecho.
- Aumento de los problemas de corrupción y captura del Estado.
- Problemas de Gobernabilidad.
- Problemas de legitimidad y autoconfianza de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Debilitamiento de la estructura institucional de la dependencia encargada de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos.

³²¹ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1444 de mayo 4 de 2011, “Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 48.059 de 4 de mayo de 2011*, disponible en el sitio internet de la Secretaría del Senado de la República: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1444_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

³²² PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011, Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*, Disponible en el sitio internet de la Secretaría del Senado de la República: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

³²⁰ Rodrigo UPRIMNY (2005), “Diagnóstico Sobre la Defensa Judicial del Estado Colombiano”, *Memorias del Segundo Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública. Dirección Jurídica Distrital*. Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. Pág. 10.

3.3.2. Análisis de Causas

Las causas del Problema Central o Focal, se deducen como Causas Comunes a los dos problemas centrales identificados: Presencia de un número significativo de Daños Antijurídicos en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial (PDA), y Deficiencias en la Defensa y Protección Efectiva de los intereses Litigiosos en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial (PDB).

Las Causas Comunes detectadas son:

Internas

Individuales

- Falta de experiencia y motivación de las personas encargadas de la Defensa Jurídica Pública
- Ausencia o deficiencias en la capacitación a los servidores públicos y contratistas sobre la Prevención del Daño Antijurídico y sobre la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de la Auditoría General de la República y de las Contralorías Territoriales

Institucionales

- Rudimentario sistema de información y registro de la memoria institucional.
- Insuficiente presupuesto en los Órganos de Control Fiscal Territorial.
- Escasa Voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.
- Problemas en la estructura institucional de la AGR y de de los Órganos de Control Fiscal Territorial.

Externas

Estructurales

- Corrupción o captura del Estado.
- Precaria formulación, implementación y consolidación de una Gerencia Jurídica Pública.

- Concepción del Estado no como un bien público que existe para beneficio de la sociedad, sino como una fuente inagotable de recursos para beneficio personal.
- Jurídicas
- Variación recurrente de la normativa y de la jurisprudencia.
- Escasa evaluación del impacto de la normativa y de la jurisprudencia en la Sociedad y en el Estado.

3.3.3. Análisis de Efectos

Efectos de Primer Orden

- Aumento significativo de Daños Antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Baja probabilidad de éxito en los procesos relacionados con los intereses litigiosos en los cuales las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República no deberían perder.
- Dificultades para llevar una Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Efectos de Segundo Orden
- Debilitamiento del Control Fiscal en los distritos, municipios y departamentos.
- Detrimento grave y permanente del Patrimonio Público.
- Problemas de legitimidad y gobernabilidad en las Contralorías Territoriales y en la AGR.
- Dificultades para la implementación del Estado Social de Derecho.
- Vulneraciones de Derechos Humanos
- Problemas presupuestales en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR

El resumen del análisis de la problemática se puede observar en el Diagrama 5, que sintetiza el Árbol de Problemas.

4. SITUACIÓN DESEADA

4.1. ANÁLISIS DE OBJETIVOS, CRITERIOS TRANSVERSALES, EJES TEMÁTICOS, MEDIOS Y FINES

4.1.1. Árbol de Objetivos

A partir del análisis de Causas Comunes y Efectos (Diagrama 3) se desarrolla el Árbol de Objetivos, cuyo propósito es representar la Situación Deseada al solucionar el Problema Central o Focal.

Para el análisis de la Situación Deseada y establecer el Árbol de Objetivos siguiendo la Metodología de Marco Lógico, en primer lugar, se debe estructurar el Objetivo General y los Objetivos Específicos de acuerdo al Problema Central o Focal. Una vez determinados, se establecen los Medios y Fines, buscando las situaciones contrarias a la presentadas en el Árbol de Problemas. De esta manera, los Efectos se transforman en Fines y las Causas se transforman en Medios. A partir de los resultados, se estructura el Árbol de Objetivos que es el insumo fundamental para la formulación de las Acciones y Estrategias que se proponen en el Modelo de Gerencia Jurídica Pública. A continuación, se presentan el Objetivo General, los Objetivos Específicos, los Medios y Fines y, el Árbol de Objetivos.

Para el análisis de Medios y Fines se mantiene la misma estructura del Árbol de Problemas, clasificándolos en Medios de Primer Orden y Segundo Orden, y en Fines de Primer Orden y Segundo Orden.

En este contexto, es importante resaltar que en este Proyecto se considera que el fin último al solucionar el Problema Central o Focal es el fortalecimiento del Estado Social de Derecho, y por lo tanto, la posibilidad de un mayor bienestar para los Seres humanos, tanto en su dimensión individual como colectiva, es decir, la Centralidad del Ser Humano³²³.

323 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de

A continuación se muestra el Objetivo General, los Objetivos Específicos, los Medios y Fines, con los cuales se elabora el Árbol de Objetivos en su conjunto, el cual presenta las interrelaciones entre los Medios Comunes y los Fines (Diagrama 6) y, reiterando lo expresado antes, es el Marco de Referencia para la organización del Modelo de Gerencia Jurídica Pública.

4.1.2. Objetivo General

Teniendo en cuenta el Análisis de la Problemática realizada, el Objetivo General que se propone para este Proyecto es el siguiente:

Diseñar, formular, implementar, evaluar y difundir acciones y estrategias para el desarrollo de una eficiente, eficaz y efectiva Defensa Jurídica Pública de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la Auditoría General de la República, mediante la Prevención de Daños Antijurídicos y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos en esas Entidades.

4.1.3. Objetivos Específicos

Los Objetivos Específicos del proyecto son:

- Diseñar, implementar, evaluar y difundir un modelo de gestión de Gerencia Jurídica Pública que asegure una eficiente, eficaz y efectiva Defensa Jurídica en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.
- Diseñar, formular, implementar, evaluar y difundir, un conjunto de acciones y estrategias para el desarrollo de metodologías, políticas, buenas prácticas, relatoría jurídica, sobre la

Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.

- Implementar y consolidar un conjunto de acciones y estrategias para la gestión del conocimiento, capacitación, registro de memoria institucional, planeación y gerencia de una adecuada defensa jurídica pública, en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.
- Coordinar y establecer un conjunto de acciones y estrategias para la articulación, gestión institucional y cooperación de la Defensa Jurídica Pública en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.

4.1.4. Ejes o Criterios Transversales

Los Ejes o Criterios Transversales que estarán presentes en el desarrollo del Proyecto son los Principios de Prevención, de Precaución, y de Gestión del Riesgo, de los que se habló en el Marco Referencial³²⁴. Estos deben permanecer en el Modelo de Gestión que se plantee para el desarrollo y realización de los Objetivos Específicos.

Principio de Prevención

Principio de Precaución

Principio de Gestión del Riesgo

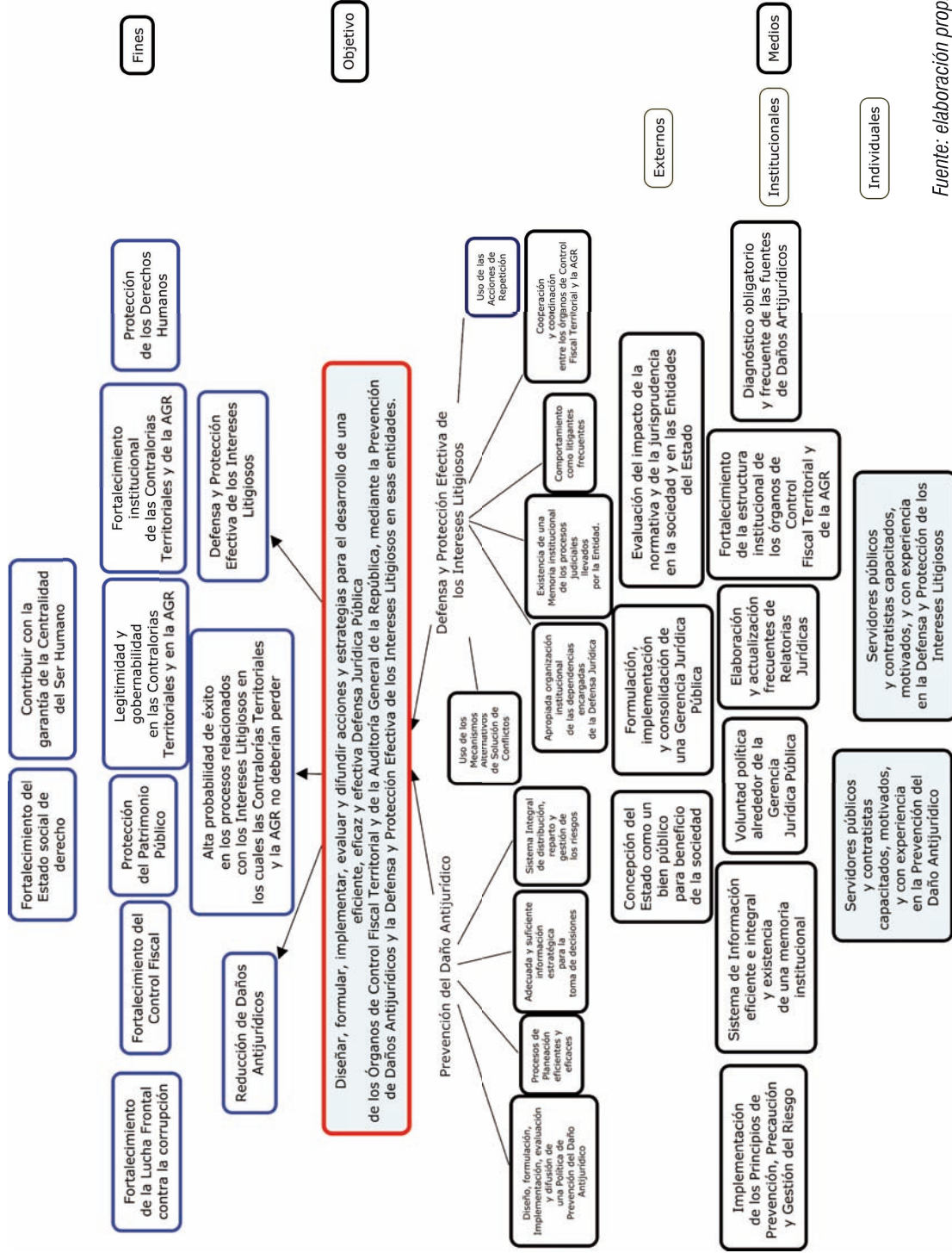
Los Principios de Prevención, de Precaución, y de Gestión del Riesgo, son los Ejes Transversales para el presente Proyecto³²⁵.

la República. - - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

³²⁴ Ver *Supra*, “2.1. CONCEPTOS CLAVES”, numerales “2.1.30 Principio de Precaución”, “2.1.31 Principio de Prevención”, y “2.1.32 Principio de Gestión del Riesgo”.

³²⁵ Los desarrollos en este acápite relativos a los Principios de Precaución, Prevención, y de Gestión de Riesgos, fueron tomados de: - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños

Diagrama 6. Árbol de Objetivos del Proyecto



Fuente: elaboración propia

En las líneas que siguen, se hace un somero análisis de estos Principios, los cuales, serán objeto de desarrollos mucho más exhaustivos en las Fases y Etapas de Gestión del Presente Proyecto.

El Principio de Precaución proviene del derecho alemán de los años 70 (*Vorsorgeprinzip*)³²⁶ que se crea con la finalidad de motivar a las empresas a utilizar las mejores técnicas disponibles, sin que con ello se arriesgara la actividad económica. Este Principio incitaba a sus destinatarios a tomar medidas contra la contaminación antes de tener la certeza científica sobre los daños que podían causar dichas tecnologías al medio ambiente³²⁷.

antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

326 A este mismo respecto tenemos lo siguiente: “El «principio de precaución» [traducción del alemán “Vorsorgeprinzip”] es objeto de debate en tecnoética, en bioética y en teoría de la sostenibilidad desde mediados de la década de 1990, cuando fue repetidamente invocado como argumento en las decisiones gubernamentales de los Estados europeos a propósito de la epidemia de «vacas locas». A nivel internacional su eclosión se produce en la Declaración de Río (1992) y, en Estados Unidos emerge con la Declaración de Wingspread (1998). Sin embargo, en el Estado español la apelación jurídica y moral al «principio de precaución», conocido sólo en ambientes académicos, se popularizó algunos años más tarde, en el contexto de la lucha contra el transvase del Ebro y sus graves consecuencias sobre el medio ambiente. El debate llegó a la opinión pública al plantearse la cuestión de los fallos de “precaución” que provocaron el hundimiento del petrolero «Prestige» ante las costas gallegas (2002), convertido ya en la mayor catástrofe ecológica europea de los últimos decenios” (Ramón ALCOBERRO, *VORSORGEPRINZIP, El significado del principio de precaución*. Página web: <http://www.alcoberro.info/V1/tecnoetica3.htm>

327 María Isabel TRONCOSO, “El Principio de precaución y la responsabilidad civil”, en *Revista de Derecho Privado No. 18*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010, p. 207.

Sin embargo, “el principio es invocado por primera vez, a propósito de los problemas de contaminación ambiental, por los países nórdicos. En este sentido, la declaración ministerial de la segunda Conferencia Internacional sobre la Protección del mar del norte de 1987 consideró que: “*Se impone una aproximación a la precaución con el fin de proteger el Mar del Norte de los efectos nocivos eventuales de sustancias peligrosas. Esta forma de acción requiere la adopción de medidas de control sobre las emisiones de estas sustancias incluso antes de haber establecido oficialmente un nexo de causa-efecto sobre el plano científico*”³²⁸.

Los Gobiernos en cuestión “tenían el inconveniente de no contar con normas legales que les permitieran actuar *a priori* en defensa del medio ambiente contra las nuevas tecnologías. Es decir, si bien los gobiernos podían tener indicios del riesgo que podía conllevar el poner en marcha el uso de cierta tecnología, y sospecharan sobre su potencialidad para afectar el equilibrio del medio ambiente, no disponían de las herramientas jurídicas apropiadas para evitar su uso, ya que no había certeza de la ocurrencia de un daño grave”³²⁹.

Existe cada vez mayor acuerdo, inducido por experiencias como catástrofes sanitarias, alimentarias, ambientales, etc., “acerca de que determinadas formas de contaminación y destrucción del hábitat son del todo irreparables; y que no sólo afectarían a las generaciones futuras sino –básicamente– a nosotros mismos, a nuestra salud y a nuestra economía. El «principio de precaución» funciona progresivamente como criterio no sólo ético sino político y jurídico, precisamente porque en el horizonte de las sociedades postindustriales se hace presente la posibilidad racional no sólo del riesgo sino de la catástrofe irreparable. No es sólo el medio ambiente de nuestros nietos lo que se destruiría, por ejemplo,

328 *Idem.*

329 *Idem.*

por el accidente de un petrolero ante la Costa Brava, o por una nube radioactiva en Vandellós. Además del aire y del paisaje, se hundirían irremisiblemente vidas humanas, instalaciones, grandes inversiones y, con ellas, miles de puestos de trabajo y todo el sector turístico e industrial local. La precaución se vuelve, pues, imprescindible como herramienta de supervivencia personal y colectiva. Más allá de plantear riesgos puramente hipotéticos, la ética del «principio de precaución» nos propone la gestión responsable del riesgo tecno-científico: se trata de evitar la fatal tentación “asimilativa” del riesgo para proponer una acción “anticipativa” basada en “clean technologies” pero, sobre todo, en una clara opción moral por la responsabilidad tecnológica y ambiental”³³⁰.

Estas condiciones de riesgo postmoderno motivaron que se adoptara la precaución como un modo de prevenir *a priori*, aunque desde la perspectiva legal, sólo con fundamento en una sospecha, “poco a poco, esta forma de actuar ex ante fue escalando posiciones hasta llegar a ser elevada a “principio de derecho” para permitir a las autoridades públicas cuestionar las nuevas tecnologías y productos y generar así una necesidad de investigación y la adopción de medidas para evitar daños graves e irreversibles. De modo que el principio de precaución ha evolucionado de una concepción puramente filosófica a una norma jurídica”³³¹.

En Europa, este principio fue introducido por el Tratado de Maastricht³³², y fue adoptado por Francia exclusivamente en el marco de la protección del medio ambiente. La ley Barnier es la norma que introduce en el derecho francés el principio de precaución, según el cual: “La ausencia de certeza,

teniendo en cuenta los conocimientos científicos y técnicos del momento, no debe prorrogar la adopción de medidas efectivas y proporcionadas, orientadas a prevenir la realización de un daño grave e irreversible al medio ambiente, a un costo económicamente aceptable”³³³.

Posteriormente, en febrero de 2005, el Parlamento francés inscribió la Carta del Medio Ambiente en la Constitución. De esta manera, “instaló el Principio de Precaución en el nivel más elevado de la jerarquía de las normas jurídicas. En efecto, el artículo 5 de la Constitución Política de Francia señala: “*Cuando la realización de un daño, aunque incierto en el estado de los conocimientos científicos, pueda afectar de manera grave e irreversible el medio ambiente, las autoridades públicas velarán, mediante la aplicación del principio de precaución, y dentro de sus competencias, por poner en marcha los procesos de evaluación de riesgos y adoptar medidas provisionales y proporcionadas a fin de evitar la realización de un daño*”³³⁴.

Así las cosas, “en Francia se adoptó el Principio de Precaución dentro del contexto de la defensa del medio ambiente. No obstante, este principio es dinámico y empieza a ser aplicado en otros campos, como por ejemplo, en materia de salud pública y de alimentos³³⁵, y porque no decirlo, a los fundamentos de la responsabilidad³³⁶, “debido a los intereses que en ellos se encuentran involucrados, los cuales justifican su adopción”³³⁷.

Antes de abordar la definición de **Principio de Precaución**, es oportuno diferenciarlo del **Principio de Prevención**. Este último “se presenta en el

330 Ramón ALCOBERRO, *VORSORGEPRINZIP, El significado del principio de precaución*. Página web: <http://www.alcoberro.info/VI/tecnocita3.htm>

331 María Isabel TRONCOSO, “El Principio de precaución y la responsabilidad civil”, en *Revista de Derecho Privado No. 18*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010, p. 208.

332 *Idem*. Art. 130R, que se convirtió en el art. 174 con el Tratado de Ámsterdam.

333 *Idem*. Ley del 2 febrero de 1995, art. L.110-1.

334 *Idem*.

335 *Idem*.

336 Ver Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

337 *Idem*.

escenario en el que los daños provienen de riesgos comprobados³³⁸, es decir, cuando su existencia está demostrada o es conocida empíricamente (al punto de que en ocasiones es posible estimar la frecuencia en que se sucede), como ocurre, por ejemplo, con el riesgo nuclear, frente al cual la incertidumbre no es sobre el riesgo que se corre sino sobre la realización del daño³³⁹.

Por otro lado, tenemos que el **Principio de Precaución** “se aplica a los riesgos hipotéticos, que aún no se han confirmado científicamente, pero cuya posibilidad de existencia puede identificarse a partir de conocimientos empíricos y científicos, como los que representan, por ejemplo, el desarrollo de los organismos genéticamente modificados (OGM), la nanotecnología, las emisiones de los teléfonos celulares, etc. Esta distinción permite identificar el campo en el que está llamado a actuar el principio de precaución”³⁴⁰.

Así las cosas, tenemos que el **Principio de Precaución se compone de dos elementos esenciales**: “una constante que se refiere al hecho de tratarse de una situación de incertidumbre respecto de la existencia de un riesgo de daño grave e irreversible y, como segundo elemento, la exigencia de tomar medidas prematuras, proporcionadas y aptas para evitar el daño sospechado”³⁴¹. En efecto, “el primer elemento del principio de precaución es “la incertidumbre respecto del riesgo”, y si bien debe existir una razón que despierte esta sospecha³⁴², no es necesario un estudio con resultados ciertos e irrefutables; pues, de ser así, el escenario sería diferente al de la precaución”³⁴³. Como segundo elemento del principio de precaución, “encontramos una “exigencia de tomar medidas”, las cuales deben ser proporcionadas y aptas para evitar el daño; este aspecto es delicado. La proporcionalidad de las medidas es un factor esencial en cuanto se orienta a conservar una situación “favorable” para la actividad “origen del riesgo”; en otras palabras, de lo que se trata es que la empresa o la persona involucrada no se vean gravemente afectadas si no es estrictamente necesario. De otro lado, las medidas deben ser aptas, es decir, deben ser capaces de eliminar el riesgo”³⁴⁴.

338 “La diferencia entre riesgo potencial y riesgo comprobado es el fundamento de la distinción entre precaución y prevención. La precaución hace alusión a los riesgos potenciales y la prevención a aquellos que son comprobados. Tenemos la tendencia a confundir precaución y prevención. Pensamos que los riesgos potenciales son poco probables y los asimilamos inconscientemente a los riesgos comprobados que tienen tan poca probabilidad de ocurrir que son bien administrados. Esto es doblemente inexacto. Para comenzar, las probabilidades no tienen la misma naturaleza (en el caso de la precaución, se trata de una probabilidad de que la hipótesis sea exacta, en el caso de la prevención, la peligrosidad está establecida y se trata más bien de la probabilidad de su ocurrencia). Además de esto y aún más importante, los riesgos potenciales, a pesar de su carácter hipotético, pueden tener una alta probabilidad de realización. En la práctica, sin embargo, la precaución puede ser entendida como la prolongación de los métodos de prevención aplicados a los riesgos inciertos”. Traducido y citado por María Isabel TRONCOSO, “El Principio de precaución y la responsabilidad civil”, en *Revista de Derecho Privado No. 18*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010, p. 209 (G. Viney y M. Kourilsky, *Le principe de précaution: rapport au Premier ministre*, 1999, p. 11 ; en <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics//004000402/0000.pdf>

339 María Isabel TRONCOSO, “El Principio de precaución y la responsabilidad civil”, en *Revista de Derecho Privado No. 18*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010, p. 209.

340 *Idem*.

341 *Ibid.*, p. 210.

342 Por ejemplo en Francia, el caso del medicamento distribuido por el Instituto Pasteur como remedio para los problemas de crecimiento de los niños, que consistía en la aplicación de la hipófisis extraída de cadáveres, que causó un degeneramiento del sistema nervioso y tuvo como consecuencia final la muerte de varios infantes. En este caso había ya noticia de varios niños que habían desarrollado los mismos síntomas después de haber estado expuestos al mismo tratamiento, sin embargo, no se actuó con precaución, y en cambio se siguió administrando el medicamento. Si al haber observado este fenómeno se hubieran tomado las medidas necesarias, como retirar el medicamento del mercado y hacer las investigaciones necesarias, se hubiera evitado la muerte de varios niños. He aquí un ejemplo en el que el simple seguimiento de un producto puede indicar la existencia de un riesgo.

343 María Isabel TRONCOSO, “El Principio de precaución y la responsabilidad civil”, en *Revista de Derecho Privado No. 18*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010, p. 210.

344 *Idem*.

En torno al Principio de Precaución existe una expresa consagración de su concepto en la legislación colombiana, esto es, la Ley 99 de 1993³⁴⁵ que en su artículo 1 numeral 6, prescribe: “6. La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”³⁴⁶.

Finalmente, tenemos que la **Gestión del Riesgo** se refiere a: “... la identificación, evaluación y priorización de riesgos seguida [de la] aplicación económica de los recursos para minimizar, monitorear y controlar la probabilidad y / o el impacto de acontecimientos desafortunados. Los riesgos pueden provenir de la incertidumbre en los mercados financieros, el proyecto los fracasos, las obligaciones legales, el riesgo de crédito, los accidentes, causas naturales y los desastres, así como los ataques deliberados contra de un adversario. Varias normas de gestión de riesgo se han desarrollado como el Project Management Institute, el Instituto Nacional de Ciencia y Tecnología, las sociedades de actuarios, y las normas ISO. Los métodos, definiciones y objetivos varían mucho en función de si el método de gestión de riesgo es en el contexto de la gestión de proyectos, seguridad, ingeniería, procesos industriales, las carteras

financieras, las evaluaciones actuariales, o la salud pública y la seguridad.”³⁴⁷.

Un ejemplo claro de la aplicación de este principio lo podemos observar en la legislación y las políticas existentes en torno a la protección a los derechos a la seguridad y a la prevención de desastres previsible técnicamente. En ese orden de ideas, tenemos que La Ley 400 de 1997³⁴⁸, adopta normas sobre construcciones sismo resistentes, con el objeto de establecer criterios y requisitos mínimos para el diseño, construcción y supervisión técnica de edificaciones nuevas, así como de aquellas indispensables para la recuperación de la comunidad con posterioridad a la ocurrencia de un sismo, que puedan verse sometidas a fuerzas sísmicas y otras fuerzas impuestas por la naturaleza o el uso, con el fin de que sean capaces de resistirlas, incrementar su resistencia a los efectos que éstas producen, reducir a un mínimo el riesgo de la pérdida de vidas humanas, y defender en lo posible el patrimonio del Estado y de los ciudadanos.

Así mismo, La Ley 46 de 1988³⁴⁹ establece en su artículo 1º que “el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres que se crea y organiza mediante la presente Ley, tendrá los siguientes objetivos:

- a. Definir las responsabilidades y funciones de todos los organismos y entidades públicas, privadas y comunitarias, en las fases de prevención, manejo, rehabilitación, reconstrucción y desarrollo a que dan lugar las situaciones de desastre.

345 Ley 99 de diciembre 22 de 1993, “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones”.

346 El principio de precaución plantea una discusión doctrinaria de hasta donde la humanidad puede desarrollarse y hasta donde se permite que se generen graves daños, al respecto: Sentencia C - 293 de 2002, Beltrán. El principio de precaución se encuentra viviente en temas de cambios atmosférico regulados en las Leyes 164 de 1995 y 165 de 1996.

347 Gestión de Riesgos. Disponible en la página web: <http://www.habilidadesdegestion.com/Gestionderiesgos/gestion-del-riesgo.htm>

348 «Por la cual se adoptan normas sobre construcciones sismo resistentes»; y entró en vigencia seis meses después de su sanción, en enero de 1998. Modificada y adicionada por la Ley 1229 de 1 de julio de 2008, publicada en el Diario oficial 47.052 de 16 de julio de 2008.

349 Ley 46 del 2 de noviembre de 1988, por la cual se crea y organiza el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, se otorga facultades extraordinarias al Presidente de la República y se dictan otras disposiciones”.

- b. Integrar los esfuerzos públicos y privados para la adecuada prevención y atención de las situaciones de desastre.
- c. Garantizar un manejo oportuno y eficiente de todos los recursos humanos, técnicos, administrativos, económicos que sean indispensables para la prevención y atención de las situaciones de desastre³⁵⁰.

Es oportuno hacer mención a que el Consejo de Estado, con fundamento en esta normativa ha considerado que “es indudable que existe una política estatal dirigida indiscutiblemente a acciones preventivas que garanticen la gestión integral del riesgo, de tal forma que se mitiguen y reduzcan sectores actualmente vulnerables y no se generen nuevos escenarios de riesgo. La Sala considera claro que las políticas Municipales deben dirigirse a la prevención integral de riesgos en diferentes ámbitos tales como el financiero, estructural, jurídico y educativo; y no solo atenderse al manejo y atención de desastres durante su ocurrencia³⁵¹.”

4.1.5. Ejes temáticos

Los Ejes Temáticos del modelo de Gerencia Jurídica Pública son:

- La Prevención del Daño Antijurídico³⁵²
- La Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos³⁵³

³⁵⁰Mediante los artículos 8° de la Ley 46 de 1988 y 60 del Decreto 919 de 1989 se crearon y conformaron los Comités Regionales de Prevención y atención de desastres en los Departamentos. Así como los Comités Operativos Locales de Prevención y Atención de Desastres en el Distrito Especial de Bogotá y en cada municipio

³⁵¹CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. María Claudia Lopez Lasso, Sentencia de 30 de octubre de 2008.

³⁵²Ver *Supra*, “2.1. CONCEPTOS CLAVES”, numerales “2.1.29 Prevención del Daño Antijurídico”.

³⁵³Ver *Supra*, “2.1. CONCEPTOS CLAVES”, numerales “2.1.34 Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos”.

4.1.6. Medios

Primer Orden

Prevención de Daños Antijurídicos

- Diseño, formulación e implementación de una Política de Prevención del Daño Antijurídico en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Procesos de Planeación eficientes y eficaces en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Adecuada y suficiente información estratégica para la toma de decisiones en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Sistema Integral de Distribución, Reparto y Gestión del Riesgo.

Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos

- Uso de los Mecanismo Alternativos de Solución de Conflictos
- Apropiada organización institucional de las dependencias encargadas de la Defensa Jurídica de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Existencia de una memoria institucional de los procesos litigiosos llevados por los Órganos de Control Fiscal Territorial y por la AGR.
- Comportamiento de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR como litigantes frecuentes.
- Uso de las Acciones de Repetición (Llamamientos en Garantía y Acciones de Repetición propiamente dichas).
- Cooperación y coordinación entre los Órganos de Control Fiscal Territorial y la AGR.

Segundo Orden

Externos

- Concepción del Estado como un bien público para beneficio de la sociedad

- Formulación, implementación y consolidación de una Gerencia Jurídica Pública.
- Evaluación del impacto de la normativa y de la jurisprudencia en la Sociedad y en las Entidades del Estado.

Institucionales

- Elaboración y actualización frecuentes de relatorías jurídicas.
- Sistema de información eficiente e integral y existencia de una memoria institucional.
- Voluntad política alrededor de la Gerencia Jurídica Pública.
- Fortalecimiento de la Estructura institucional de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR.
- Diagnóstico obligatorio y frecuente de las Fuentes de los Daños Antijurídicos

Individuales

- Servidores públicos y contratistas capacitados, motivados, y con experiencia en la Prevención de Daños Antijurídicos
- Servidores públicos y contratistas capacitados, motivados, y con experiencia en la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos.

4.1.7. Fines

Fines de primer Orden

- Reducción de Daños Antijurídicos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la AGR.
- Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Alta probabilidad de éxito en los procesos relacionados con los Intereses Litigiosos en los cuales las Contralorías Territoriales y la Auditoría General de la República no deberían perder.

Fines de Segundo Orden

- Fortalecimiento de la Lucha Frontal contra la Corrupción
- Fortalecimiento del Control Fiscal
- Protección del Patrimonio Público.
- Legitimidad y gobernabilidad en las Contralorías Territoriales y en la AGR.
- Fortalecimiento institucional de las Contralorías Territoriales y de la AGR.
- Protección de los Derechos Humanos.
- Fortalecimiento del Estado Social de Derecho³⁵⁴
- Contribuir con la garantía de la “Centralidad del Ser Humano”³⁵⁵.

354 Ver, Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República. - Juan Carlos PELAEZ GUTIERREZ, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

355 *Idem*.

5. DISEÑO DE ESTRATEGIAS

5.1. ESTRATEGIAS DE GESTIÓN PARA LA GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA

De acuerdo con la problemática detectada y el análisis de los objetivos a desarrollar en el Proyecto, se establecen cuatro (4) líneas estratégicas fundamentales:

- Creación, formulación, implementación, evaluación y difusión de un Modelo de Gerencia Jurídica Pública para la Auditoría General de la República; Modelo de Gestión que puede ser replicable, teniendo en cuenta condiciones de contexto específico, en las Contralorías Territoriales del País.
- Creación, desarrollo, implementación, evaluación y difusión de un Sistema de Información Jurídico para la Auditoría General de la República, el cual, en módulo independiente, puede ser una de las herramientas de la coadyuvancia entre la AGR y las Contralorías Territoriales.
- Creación, desarrollo, implementación, evaluación y difusión de un Sistema de Gestión del Riesgo Jurídico en la Auditoría General de la República, que puede ser aplicable también a la Problemática de Prevención de las Contralorías Territoriales.
- Formulación, desarrollo, implementación, evaluación y difusión de un Plan de Capacitación, en materia de Defensa Jurídica Pública, dirigida, tanto a los responsables de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Auditoría General de la República, como a los demás servidores públicos y contratistas de dicha Entidad. Este Plan de Capacitación, en módulo independiente, puede ser una de las herramientas de la coadyuvancia entre la AGR y las Contralorías Territoriales.

5.2. MODELO DE GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA

El Modelo de Gerencia Jurídica Pública es un sistema de gestión, orientación y control, a la gestión en el ámbito jurídico, que define marcos de política pública en relación con la Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos; que se orienta a la solución de problemáticas y discusiones jurídicas con una visión analítica, crítica y eficiente de largo plazo, que posibilite políticas claras, estrategias efectivas, y acciones contundentes, en la Prevención de Daños Antijurídicos y en la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial³⁵⁶.

El Modelo de Gerencia Jurídica Pública planteado para la Auditoría General de la República, que puede ser aplicado e implementado también en los Órganos de Control Fiscal Territorial, teniendo en cuenta condiciones de contexto específico, propone un modelo de gestión particular, pensado para este tipo de Entidades.

5.2.1. MODELO DE GESTIÓN

El Modelo de Gestión aquí planteado tiene como propósito desarrollar las líneas estratégicas del numeral 5.1 de este Documento Técnico, mediante 3 Plataformas Articuladas, en unas Etapas concebidas, que respondan, como se anotó en el ítem pasado, a los criterios transversales que son: Principio de Prevención, Principio de Precaución, y Principio de Gestión del Riesgo; así como a los Ejes Temáticos de Prevención de Daños Antijurídicos y

de Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos del Estado.

Estas Plataformas son las siguientes:

La **Plataforma Conceptual-Metodológica** es la encargada del desarrollo teórico y referencial de la Defensa Jurídica Pública para el contexto especial de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial. Dicha plataforma tiene como misión analizar, discutir y proponer desarrollos conceptuales frente al tema de la Defensa Jurídica Pública, a través de metodologías, códigos de buenas prácticas, registro de información histórica, relatoría jurídica, normativa, procesos, procedimientos, y recomendaciones internacionales.

La **Plataforma de Desarrollo-Implementación**, cuya misión consiste en la implementación y ejecución de las propuestas, información, estrategias y políticas provenientes de la Plataforma Conceptual-Metodológica, así como en la ejecución de actividades del Proyecto para cada una de sus Etapas. Dentro de esta Plataforma se incluye el desarrollo y seguimiento de un Sistema de Información y Registro, que recolecte datos estratégicos sobre la Defensa Jurídica Pública, así como el desarrollo de acciones para la capacitación y excelencia técnica y profesional, en materia de Defensa Jurídica Pública, tanto de los responsables de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial, como de los demás servidores públicos y contratistas de dichas Entidades.

Finalmente, a la **Plataforma Politico-Institucional** le corresponde la coordinación institucional, articulación con actores y agentes relacionados con los Ejes Temáticos, búsqueda de cooperación técnica e interadministrativa para asegurar la sostenibilidad de las acciones y estrategias de la Defensa Jurídica Pública en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal

³⁵⁶ Referencia con modificaciones, tomada del Decreto 654 de diciembre 28 de 2011 (Decreto Distrital) “Por el cual se adopta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública para las entidades, organismos y órganos de control del Distrito Capital”, *Registro Distrital 4805 de enero 2 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45159>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

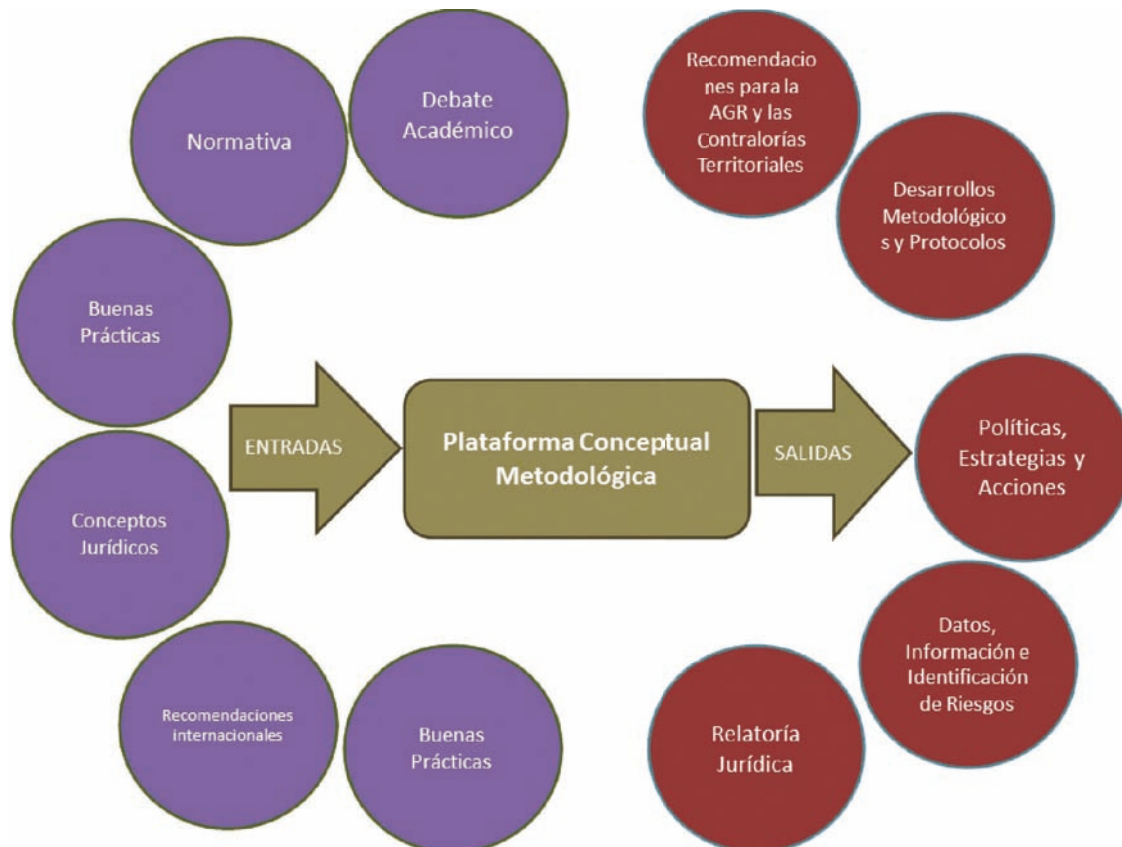
Territorial. Por otra parte, esta Plataforma tiene dentro de sus tareas, hacer el seguimiento y la evaluación del funcionamiento de las Plataformas, planteando indicadores de impacto y mediciones cualitativas.

Es así como la Plataforma Conceptual-Metodológica tiene como Entradas, la normativa y jurisprudencia acerca de la Defensa Jurídica Pública, los debates académicos o aquellos análisis que tienen origen en la gestión de investigadores, expertos, comunidad universitaria e interesados en el tema, los conceptos jurídicos de los expertos nacionales e internacionales, las recomendaciones internacionales, y las buenas prácticas o experiencias exitosas en ciudades y/o países, en materia de Defensa Jurídica Pública.

Por su parte, las Salidas de esta Plataforma son recomendaciones, sugerencias y asesoría para la Defensa Jurídica de la AGR, y de las Contralorías Territoriales en el marco de las funciones de Coadyuvancia que realiza la Auditoría General de la República, desarrollos metodológicos y protocolos sobre cómo ejercer una adecuada Defensa Jurídica, formulación y propuesta de políticas, acciones o estrategias, datos, información e identificación de riesgos para la Defensa Jurídica y, finalmente, la relatoría jurídica de la normativa y jurisprudencia asociada a la Defensa Jurídica.

A continuación, un esquema de Entradas y Salidas de esta Plataforma (Diagrama 7)

Diagrama 7. Entradas y Salidas de la Plataforma Conceptual-Metodológica



Fuente: elaboración propia

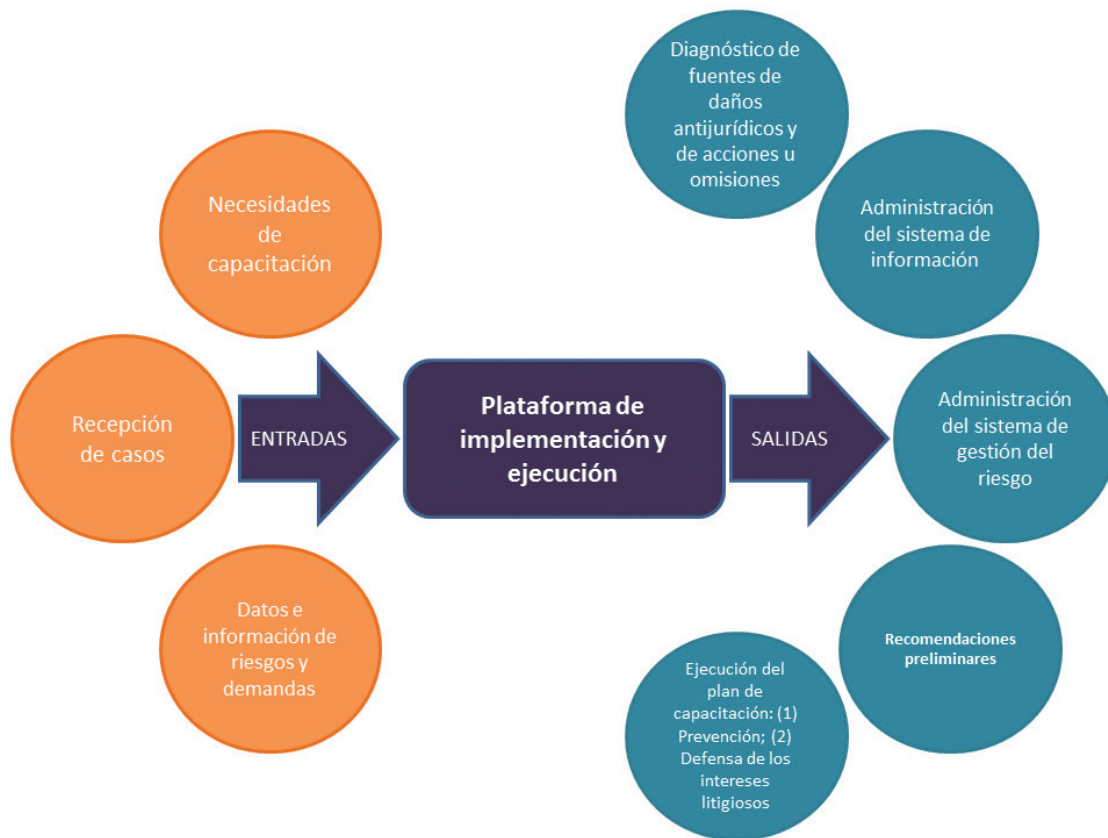
Por su parte, la Plataforma de Desarrollo-Implementación tiene como objetivo la implementación de las actividades, acciones, y estrategias que surgen de la Plataforma Conceptual Metodológica. Por esa razón, sus insumos son precisamente producto de la gestión de la Plataforma Conceptual-Metodológica. Es decir, para la Plataforma de Desarrollo-Implementación, las Entradas son los desarrollos metodológicos y protocolos, las recomendaciones elaboradas para la Auditoría General de la República y para las Contralorías Territoriales, los datos, información e identificación de riesgos para la Defensa Jurídica, las políticas, estrategias y acciones para la Prevención de Daños Antijurídicos y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos, la relatoría

jurídica; todos estos resultados de la Plataforma Conceptual-Metodológica. Adicionalmente, las necesidades de Capacitación en materia de Defensa Jurídica Pública que se detecten en el desarrollo del Proyecto.

Las salidas de esta Plataforma son diagnósticos de las fuentes de daños antijurídicos, la base para la creación del Sistema de Información Jurídico y del Sistema de Gestión del Riesgo, recomendaciones preliminares sobre políticas de Prevención del Daño Antijurídico y de la Defensa y Protección de los Intereses Litigiosos, base para establecer el Plan de Capacitación Jurídico.

En este contexto, se plantea el siguiente Diagrama de Entradas y Salidas de esta Plataforma (Diagrama 8).

Diagrama 8. Entradas y Salidas de la Plataforma de Desarrollo-Implementación



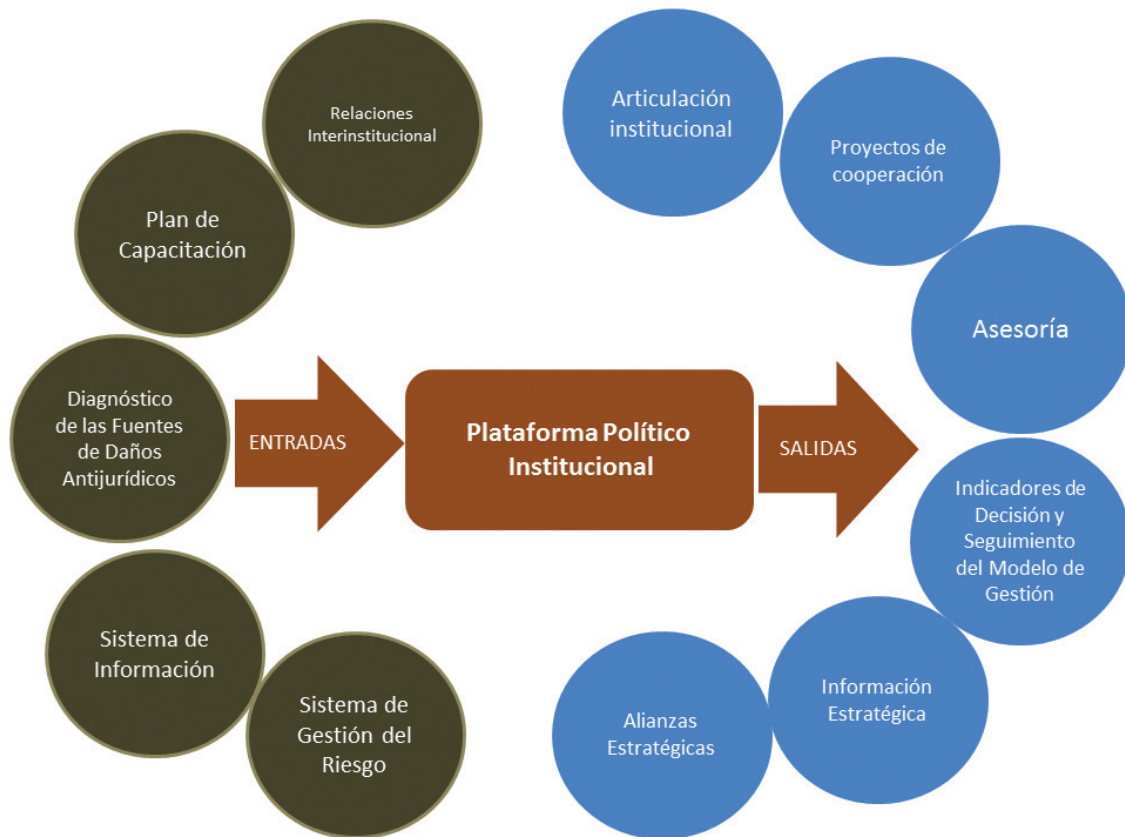
Fuente: elaboración propia

Por su parte, la Plataforma Político-Institucional tiene como Insumo las relaciones interinstitucionales y las articulaciones posibles con los actores involucrados en la Defensa Jurídica del Estado, como lo son, entre muchos otros, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Fiscalía General de la Nación, los Ministerios, los Órganos de Cooperación Internacional, los Municipios y Departamentos. Además, tiene como entradas los Planes de

Capacitación, los Diagnósticos sobre las Fuentes de los Daños Antijurídicos, el Sistema de Información y el Sistema de Gestión del Riesgo.

Pero a su vez, tiene como Productos o Salidas de su proceso, la articulación institucional, los proyectos de cooperación, las asesorías para la población beneficiaria del Proyecto, los indicadores de decisión y seguimiento del el modelo de gestión, así como alianzas estratégicas e información estratégica sobre la Defensa Jurídica Pública.

Diagrama 9. Entradas y Salidas de la Plataforma Político-Institucional



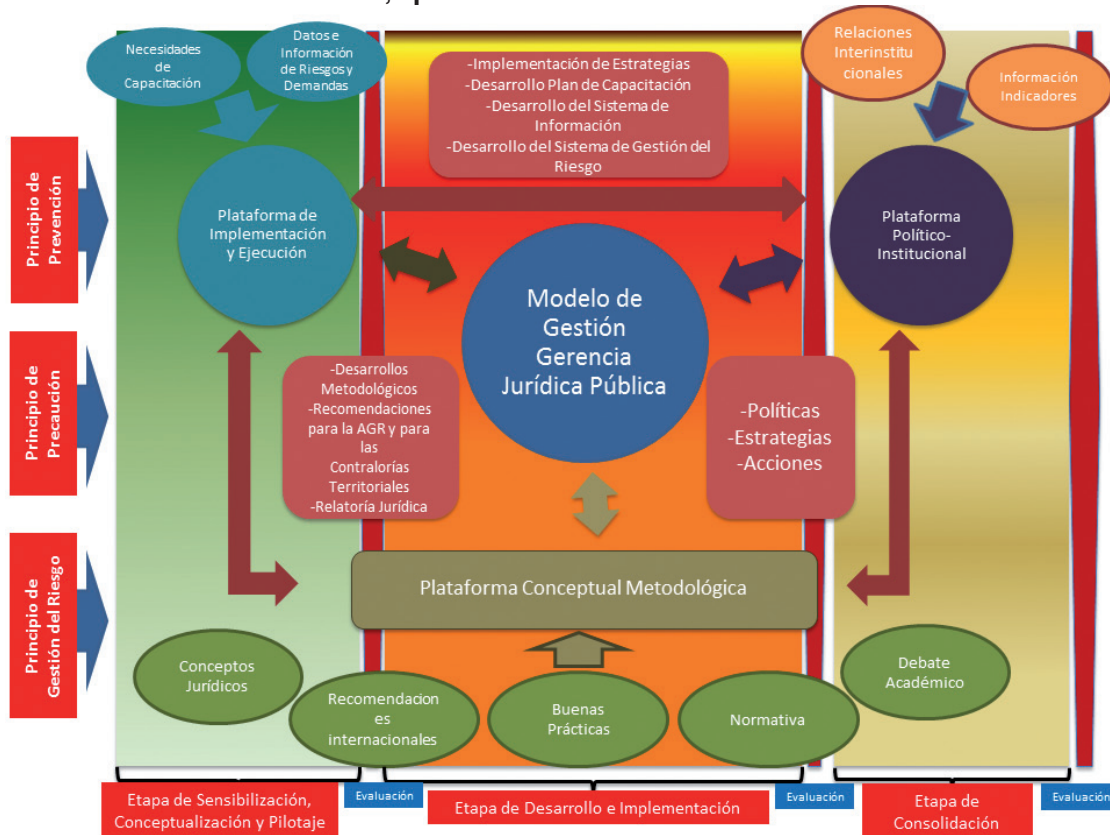
Fuente: elaboración propia

Cada Plataforma propone un modo de interacción con las otras pero, cada una presenta unas Entradas y Salidas propias, de acuerdo con el proceso y

función asignada.

Las interacciones del Modelo se pueden observar en el Diagrama 10, el cual se muestra a continuación:

Diagrama 10. Modelo de Gestión para la Gerencia Jurídica Pública de la AGR, aplicable a las Contralorías Territoriales



Fuente: elaboración propia

5.3. CREACIÓN, DESARROLLO E IMPLEMENTACIÓN DE UN SISTEMA DE INFORMACIÓN JURÍDICO

El Sistema de Información Jurídico de la AGR y de los Órganos de Control Fiscal Territorial es un conjunto de herramientas tecnológicas e informáticas jurídicas, que pretende consolidar y optimizar las experiencias surtidas en materia de Defensa Jurídica Pública, a partir de los Modelos de Defensa Jurídica nacionales e internacionales en los cuales investigue la Plataforma Conceptual- Metodológica, que conllevan al cuidado y preservación del Patrimonio Público a través

de una adecuada Defensa Jurídica Pública. Busca consolidar un espacio de interacción y retroalimentación de las experiencias nacionales e internacionales que permita el enriquecimiento de la gestión jurídica a partir del Derecho Local, Nacional y Comparado.

Se propone un Sistema de Información en línea, cuyo módulo de información debe ser validado y actualizado permanentemente por los abogados responsables de la Plataforma de Desarrollo-Implementación, y supervisado por el Comité de Conciliación de la Entidad.

El Sistema garantiza la recolección, administración, uso, seguridad y divulgación de la información para realizar estudios técnicos, análisis de casos

y tomas de decisiones respecto de la Defensa Jurídica de la Entidad.

Los resultados del Sistema de Información Jurídico serán la información estadística estratégica para adelantar las investigaciones, estudios, análisis jurídicos, sobre áreas o temas de impacto e interés jurídico para la AGR y para las Contralorías Territoriales, en caso de su implementación.

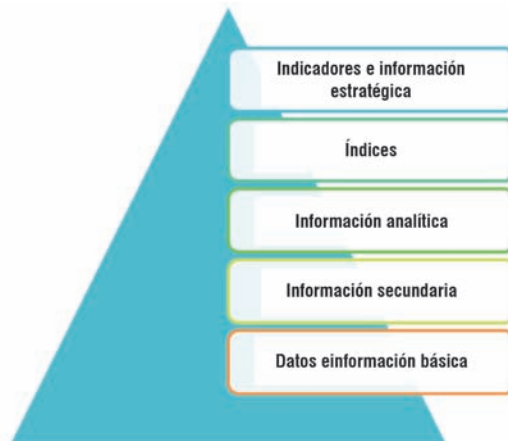
Los objetivos Sistema de Información Jurídico son:

- Mejorar los niveles de eficiencia de los responsables de la Defensa Jurídica Pública en la AGR y en las Contralorías Territoriales, que garanticen oportunidad, confiabilidad y disponibilidad de la información, y celeridad en la toma de decisiones.
- Fortalecer el acceso a la información especializada. Esto requiere de profesionales de las áreas jurídicas y administrativas a través del afianzamiento de procesos de informatización relevantes y eficientes que le permitan poseer información actualizada y confiable.
- Desarrollar y continuar con el mejoramiento permanente de los *software* jurídicos y especializados existentes

- Cualificar, con base en la información reportada, la elaboración de análisis estadísticos representativos y confiables que viabilicen el diseño de estrategias y políticas en lo jurídico-administrativo, así como medidas administrativas para intervenir las fallas estructurales.
- Hacer seguimiento a través de los aplicativos a posibles fallas específicas de los responsables de la Defensa Jurídica de la Entidad, y demás servidores públicos y contratistas de cada una de las áreas misionales.
- Impulsar la difusión y cumplimiento de la normativa y de la jurisprudencia, incentivando y motivando su acatamiento voluntario y propiciando la comunicación con la ciudadanía.
- Lograr mediante una estrategia de difusión, realizada por la Plataforma Político Institucional, llegar a la ciudadanía y a los Órganos de Control Fiscal Territorial y demás Órganos de Control, sobre publicaciones de la experiencia y memoria institucional lograda en el tiempo.

El Sistema de Información Jurídico debe tener como meta en el tiempo, tener la siguiente estructura:

Diagrama 11. Diagrama de la estructura del Sistema de Información Jurídico



Fuente: elaboración propia

5.4. CREACIÓN, DESARROLLO E IMPLEMENTACIÓN DE UN SISTEMA DE GESTIÓN DEL RIESGO

El Sistema de Gestión del Riesgo es un Sistema apoyado en un Panorama de Riesgos y Alertas para la Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de las respectivas Entidades.

Este Sistema de Gestión del Riesgo debe contener las metodologías probadas e implementadas en el Gobierno Nacional, como lo es la Matriz de Impacto, Probabilidades y Frecuencias³⁵⁷.

Esta información generada como Línea Base, deberá acompañarse, con el tiempo, con una Escala de Vulnerabilidad.

Existen múltiples metodologías para la Gestión del Riesgo, sin embargo, una de las más aceptadas en el ámbito nacional corresponde al modelo desarrollado por el Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP³⁵⁸.

Los pasos de dicha metodología para la Administración del Riesgo, son los siguiente:

- “Definir el contexto, que consiste en identificar condiciones externas e internas
- Identificar los riesgos, se refiere a identificar que eventos dificultan que se logren los objetivos
- Analizar los riesgos, consiste en calificar y evaluar cada riesgo
- Valorar los riesgos, es decir, confrontar con los controles existentes
- Definir el tratamiento, se refiere a tomar acciones para minimizar, evitar, compartir, o asumir los riesgos”³⁵⁹

Esta Metodología se complementa con una Evaluación de Probabilidad e Impacto, con Valor de Probabilidad, Nivel de Probabilidad, y su Descripción. Por otra parte, el Valor del Impacto, Nivel de Impacto y Descripción.

La Política de Gestión del Riesgo del Proyecto puede estar encaminada como se muestra en el Diagrama 12:

Diagrama 12. Políticas de Gestión del Riesgo en la Gerencia Jurídica Pública



Fuente: elaboración propia

357 COLOMBIA. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. Bogotá: Imprenta Nacional, 2009. Págs 33-35. Disponible en : http://portal.dafp.gov.co/form/formularios.retrive_publicaciones?no=558

358 *Idem*.

359 *Ibid*. Pág 31.

Se propone crear un Modelo que pueda basarse en la Prevención de Riesgos con el Modelo aquí planteado, con base en la Valoración de Impactos y Probabilidades y, por otro lado, para aquellos riesgos no comprobados científicamente, una metodología que utilice escalas de vulnerabilidad, que se puede apoyar en el Principio de Precaución, Eje Transversal del Modelo de Gestión propuesto. Y, de esta manera, lograr una política de la gestión del riesgo que haga uso de los Principios de Prevención, Precaución, y de Gestión del Riesgo.

5.5. FORMULACIÓN, DESARROLLO E IMPLEMENTACIÓN DE UN PLAN DE CAPACITACIÓN

El Modelo de Gerencia Jurídica Pública tiene un fuerte Dispositivo de Capacitación, Actualización, y Motivación de los servidores públicos y contratistas responsables, tanto de la Prevención del Daño Antijurídico, como de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos, para optimizar el ejercicio cualificado de sus funciones en las

diferentes áreas, no sólo en la perspectiva de la Defensa Jurídica Pública, sino también en la de servicios consultivos y administrativos, entre otros.

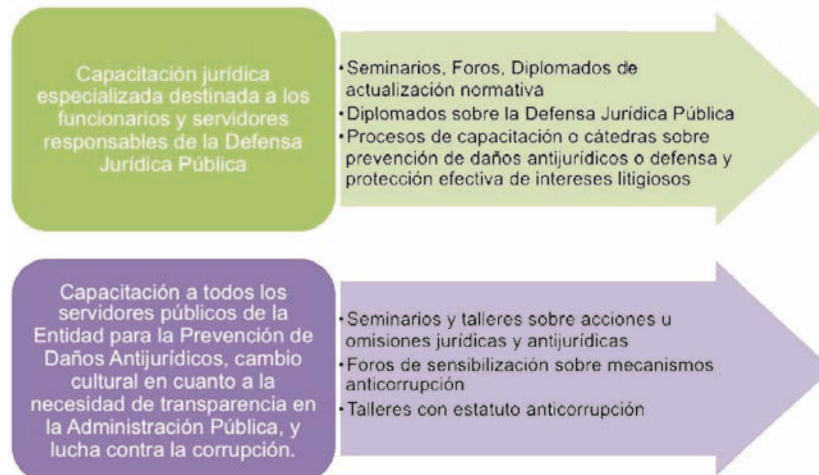
Se hará una oferta académica anual mediante los programas o planes de capacitación que ofrezca la Entidad, en la cual se programará la agenda de los eventos de capacitación y actualización, así como las inscripciones y certificaciones.

Las jornadas académicas serían de carácter obligatorio para los inscritos pero especialmente para los servidores públicos directamente involucrados con la prevención del daño antijurídico o encargados de la defensa y protección efectiva de los intereses litigiosos.

Las capacitaciones tendrán 2 direcciones:

- Capacitación jurídica especializada, destinada a los servidores públicos y contratistas responsables de la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos de la Entidad.
- Capacitación a todos los servidores públicos y contratistas de la Entidad en lo relacionado con la Prevención de los Daños Antijurídicos.

Diagrama 13. Tipos de capacitación a impartir en el Plan de Capacitación de la Gerencia Jurídica Pública



Fuente: elaboración propia

Será tarea de la Plataforma de Desarrollo-Implementación, en el componente del Plan de Capacitación, promover este tipo de formaciones pero, así como buscar información en el país acerca de capacitaciones similares o de gestionar ante otras entidades la articulación de esfuerzos para ofrecer jornadas de este tipo. La interacción con los *stakeholders* del Proyecto, es un aspecto fundamental para el éxito del Plan de Capacitación.

5.6. ETAPAS Y FASES

Como se describió en el Modelo de Gestión de la Gerencia Jurídica Pública para la Auditoría General de la República y para los Órganos de Control Fiscal Territorial, la administración de dicho Modelo está pensada en Fases y Etapas. Veamos:

5.6.1. Primera Etapa: Sensibilización, Conceptualización y Pilotaje

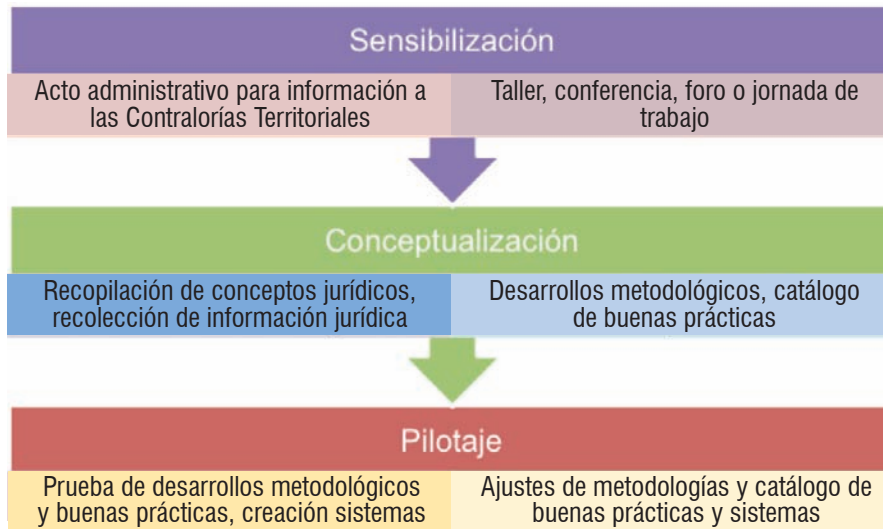
En esta Etapa se espera realizar los primeros movimientos de la sensibilización en torno a la problemática de la Defensa Jurídica Pública, un proceso de conceptualización inicial en el que se analicen y se depuren todos los conceptos y definiciones sobre el tema, desarrollos metodológicos, catálogos de buenas prácticas y, por último, una Fase Piloto, en la que se seleccionen algunas Contralorías Territoriales para probar los desarrollos metodológicos y las buenas prácticas y, con ello, analizar el comportamiento de políticas, estrategias y acciones en los contextos locales, de manera que puedan adecuarse a las necesidades y prioridades definidas por cada Órgano de Control Fiscal Territorial.

Diagrama 14. Etapas del Modelo de Gestión de la Gerencia Jurídica Pública



Fuente: elaboración propia

Diagrama 15. Fases de la Primera Etapa



Fuente: elaboración propia

En esta Primera Etapa también se espera la creación del Sistema de Información Jurídico, del Sistema de Gestión del Riesgo, así como estructuración del Plan de Capacitación en materia de Defensa Jurídica Pública.

5.6.2. Segunda Etapa: Desarrollo e Implementación

Las bases en esta Segunda Etapa son los desarrollos de los Sistemas de Información Jurídico, de Gestión del Riesgo, y del Plan de Capacitación en materia de Defensa Jurídica Pública, llevados a cabo en la Primera Etapa.

En esta Segunda Etapa, se busca entonces que las instancias de cada línea estratégica, es decir, los Sistemas de Información y de Gestión del Riesgo, y el Plan de Capacitación, tengan un ciclo de desarrollo más seguro y articulado, que consiga establecer ventajas comparativas en la Defensa Jurídica Pública.

Con dicho desarrollo se busca la implementación de dichas instancias en el 100% de los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.

5.6.3. Tercera Etapa: Consolidación y Realimentación del Modelo

La Tercera Etapa consiste en consolidar el Modelo, no sólo con su implementación en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial, sino también en las Entidades Vigiladas por las Contralorías Territoriales.

Esta Etapa tiene como meta la mitigación de la problemática asociada a la Defensa Jurídica Pública de la Auditoría General de la República, así como de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de sus Entidades Vigiladas que consideren este tema como prioritario. Esta meta requiere de una fuerte articulación del Modelo con la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

5.6.4. Etapas Intermedias: Evaluación y Reorientación del Modelo

En las Etapas Intermedias, las cuales se realizarán al finalizar cada Etapa, se pretende establecer Mecanismos de Evaluación y Seguimiento para el monitoreo permanente del Modelo de Gestión de la Gerencia Jurídica

Pública. Ello implicará la recolección de información para tener unos Indicadores de Gestión y de Producto.

5.7. CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES

El Cronograma de Actividades propuesto para

desarrollar el Modelo de Gerencia Jurídica Pública que se quiere está pensado teniendo en cuenta, las Plataformas, las Instancias y las Etapas del Proyecto.

Este Cronograma se diseñó en un Diagrama de Gantt que puede verse con más detalle en el Anexo 6.

6. ANÁLISIS DE STAKEHOLDERS

6.1. DESCRIPCIÓN DE LOS INVOLUCRADOS O STAKEHOLDERS CON LOS QUE SE TRABAJÓ EN LAS PRIMERAS ACCIONES INTERINSTITUCIONALES

ANÁLISIS DE STAKEHOLDERS

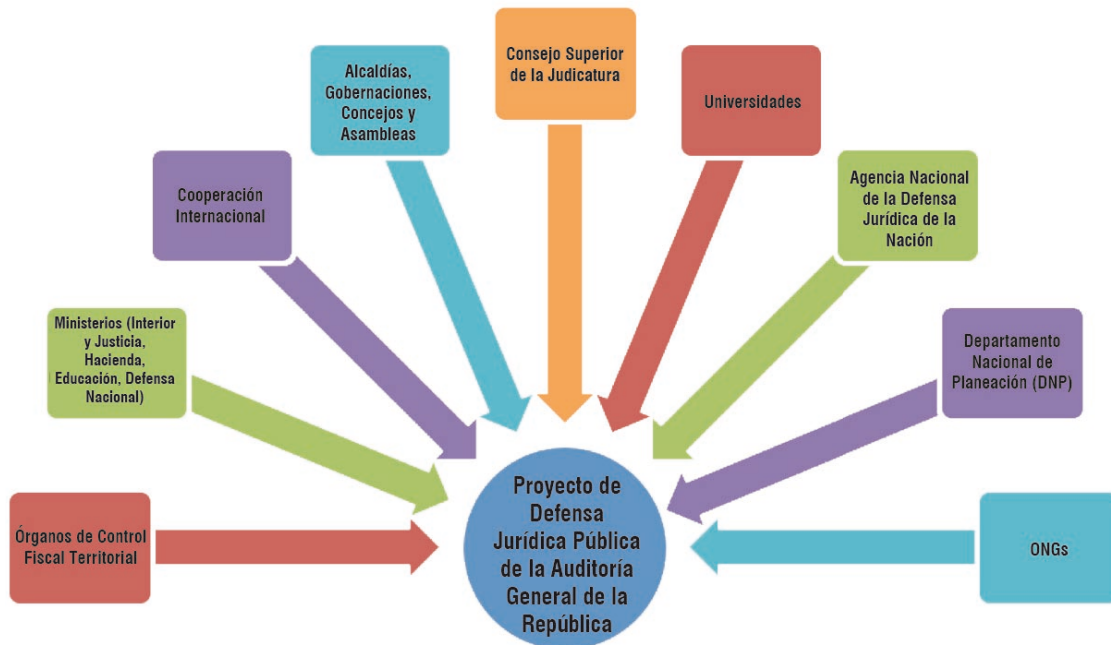
En el desarrollo de cualquier proyecto es frecuente que existen grupos o personas que son influenciados o ejercen influencia sobre éste, el análisis de *stakeholders* ofrece un estudio detallado de las personas o los grupos que tienen algún interés, derecho o relación con el Proyecto.

Este análisis permite determinar las personas o grupos interesados que tienen información relevante para el desarrollo del Proyecto, los tipos de relación que se pueden establecer, el beneficio que pueden recibir y el apoyo que pueden brindar al Proyecto. Sin embargo, los *stakeholders* también representan grupos o personas que afectan o bloquean la dinámica del Proyecto. El análisis que se presenta a continuación apunta a las entidades que apoyan y están interesadas en el Proyecto, porque una eficiente, eficaz y efectiva Defensa Jurídica Pública requiere de una adecuada cooperación y trabajo de las Entidades del Estado. En el Diagrama 16 [página siguiente], se presentan los tipos de stakeholders que participan en el proyecto.

A continuación se detallan los *stakeholders* identificados y que se analizan en la Matriz (ver Anexo 4):

- Agencia Canadiense Para El Desarrollo Internacional- ACDI
- Agencia De Cooperación Técnica Alemana - GIZ
- Agencia De Estados Unidos Para El Desarrollo Internacional - USAID
- Agencia Nacional De La Defensa Jurídica De La Nación
- Agencia Sueca Para El Desarrollo- ASDI
- Alcaldía Mayor De Bogotá
- Alcaldías
- Asambleas Departamentales

Diagrama 16. Tipología de los Stakeholders



Fuente: elaboración propia

- Banco Interamericano De Desarrollo- BID
- Banco Mundial
- Comisión Económica Para América Latina Y El Caribe- Cepal
- Concejos Distritales Y Municipales
- Consejo Superior De La Judicatura
- Contaduría General De La Nación
- Contraloría General De La República- CGR
- Contralorías Territoriales
- Corporación Andina De Fomento- CAF
- Corporación Nuevo Arco Iris
- Corporación Transparencia Por Colombia
- Dejusticia
- Delegación De La Unión Europea
- Departamento Administrativo De La Función Pública- DAFP
- Departamento Nacional De Planeación- DNP
- Embajada De Francia
- Embajada De Bélgica
- Embajada De Holanda
- Embajada De Italia
- Embajada Del Reino Unido
- Escuela Superior De Administración Pública- ESAP
- Fiscalía General De La República
- Friedrich Ebert Stiftung - Fescol
- Gobernaciones
- International Republican Institute- IRI
- Konrad-Adenauer-Stiftung- KAS
- La Agencia Española De Cooperación Internacional Para El Desarrollo- AECID
- Ministerio De Defensa Nacional
- Ministerio De Educación Nacional- MEN
- Ministerio De Hacienda Y Crédito Público

- Ministerio Del Interior
- Ministerio De Justicia
- Personerías
- Procuraduría General De La Nación- PGN
- Programa De Las Naciones Unidas Para El Desarrollo - PNUD
- The National Democratic Institute- NDI
- Universidades

Según el artículo 113 de la Constitución Política: “Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”, y en relación a esto, el artículo 209 expresa que “Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”. Es en este contexto que se debe entender el rol de los aliados anteriormente listados, es decir, las entidades estatales como: La Agencia Presidencial para la Cooperación, la ESAP, la Contraloría General de la República, los Ministerios, el DAFP, las alcaldías y las gobernaciones, entre otros, quienes, en desarrollo de dicha colaboración armónica, esperamos apoyen, colaboren y gestionen este Proyecto.

Los demás *stakeholders* se pueden dividir en dos tipos, aquellos que han suscrito convenios para brindar apoyo a otros proyecto de la AGR, y los que no han suscrito convenios pero que, de acuerdo a sus objetivos estratégicos, tienen relación directa o indirecta con la propuesta del Proyecto. A continuación se presenta una breve descripción de los aliados listados, sus objetivos misionales, la relación, y beneficio con el Proyecto:

Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional (ACDI)

ACDI es el principal organismo canadiense de asistencia oficial para el desarrollo en el mundo, comprometido a apoyar el desarrollo sostenible, reducir la pobreza y prestar asistencia humanitaria

con el fin de promover un mundo más seguro, equitativo y próspero. Una de las prioridades de la cooperación que ofrece la Agencia Canadiense es la gobernabilidad democrática.

En el Árbol de Objetivos se identificó que la Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos tienen como fines el fortalecimiento del Control Fiscal Territorial, la protección de los Derechos Humanos y, como fin último, el fortalecimiento del Estado Social de Derechos, y por ende, garantizar la “Centralidad del Ser Humano”, los cuales son principios claves de la gobernabilidad democrática. En este sentido, el Proyecto está relacionado con una de las prioridades de la agenda de cooperación de la Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional. El Proyecto se puede beneficiar de la asistencia técnica y financiera que ofrece la Agencia.

Agencia de Cooperación Técnica Alemana (GIZ)

La GIZ es una Organización que asiste al Gobierno de la República de Alemania para alcanzar sus objetivos en la cooperación internacional para el desarrollo sostenible. Altos niveles de corrupción siempre han estado vinculados con debilidades institucionales y un pobre desarrollo económico. Uno de los fines del Proyecto es afianzar y fortalecer el Control Fiscal Territorial por medio de un Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública. Este modelo tiene tres componentes en los cuales la asistencia técnica de la Agencia serviría de apoyo para una gestión eficiente, eficaz y efectiva del Proyecto.

Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional - USAID

USAID apoya los esfuerzos del Gobierno de Colombia, el sector privado y los ciudadanos, para alcanzar la paz, promover la prosperidad económica, mejorar las condiciones de vida de los grupos más vulnerables, promover opciones de desarrollo social y económico como alternativa a los cultivos ilícitos, y fortalecer la presencia y efectividad del Estado.

Este Proyecto, entre varios propósitos, busca fortalecer el Control Fiscal Territorial mediante la implementación de un Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica de los Órganos de Control Fiscal Territorial y de la AGR; esto se traduce en un fortalecimiento del Estado Social de Derecho y un mayor bienestar de los seres humanos, tanto en su dimensión colectiva como en su dimensión individual. Con lo anterior se indica, que el Proyecto se ajusta a los propósitos de la Agencia y podría ser beneficiado a través de cooperación técnica y/o cooperación financiera.

Agencia Nacional de la Defensa Jurídica de la Nación

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación es una Unidad Administrativa Especial, que tiene “como objetivo la estructuración, formulación, aplicación, evaluación y difusión de las Políticas de prevención del daño antijurídico, así como la defensa y protección efectiva de los intereses litigiosos de la Nación, en las actuaciones judiciales de las entidades públicas, en procura de la reducción de la responsabilidad patrimonial y la actividad litigiosa. Para ello, tiene como misión planificar, coordinar, ejercer, monitorear y evaluar la defensa efectiva de la Nación, a fin de prevenir el daño antijurídico y fomentar el respeto de los derechos fundamentales.” (Artículo 50, Ley 1444 de 2011)

El Proyecto ofrece un modelo de gestión de la Defensa Jurídica Pública de la AGR y de las Contralorías Territoriales, el cual se elabora a partir de un análisis detallado de las causas y efectos de dos problemas: presencia de un número significativo de Daños Antijurídicos (PDA) y deficiencias en la Defensa y Protección Efectiva de los intereses Litigiosos en la Auditoría General de la República y en los Órganos de Control Fiscal Territorial (PDB). Este Modelo se constituye en un activo de conocimiento para la Agencia que puede aprovechar y retroalimentar para el desarrollo de sus objetivos misionales. Pero la Agencia no sólo

es beneficiaria. Es también una Entidad central para el desarrollo del Proyecto, porque hace parte del debate académico y del desarrollo normativo sobre el tema. Ambos elementos son insumos centrales del componente conceptual - metodológico sobre el cual se sustenta todo el Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública. Es así como la Agencia, a partir de una cooperación técnica, se convierte en un importante *stakeholder* para un adecuado desarrollo del Proyecto.

Agencia Sueca para el Desarrollo - ASDI

La ASDI es una organización gubernamental para la cooperación, dirigida a países en vías de desarrollo. El objetivo global de la cooperación sueca consiste, principalmente, en reducir la pobreza y promover el desarrollo democrático. La Agencia Sueca ofrece apoyo técnico y financiero.

El desarrollo democrático está relacionado con un marco institucional transparente, y por ende, con un Control Fiscal eficiente, eficaz y efectivo. Uno de los propósitos del Proyecto es fortalecer el Control Fiscal Territorial a través de la implementación de un Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública en las Contralorías Territoriales y en la AGR, así el Proyecto es un medio en el cual la ASDI puede promover a largo plazo el desarrollo democrático de la sociedad colombiana.

Además, la ASDI está trabajando con un centro de investigación y pensamiento llamado U4, del cual hacen parte 8 Agencias de Cooperación Internacional, entre las que se encuentran: Suecia, Canadá, Alemania, Holanda, Reino Unido, Bélgica, Australia y Noruega. La ASDI da apoyo tanto técnico como financiero.

Alcaldía Mayor de Bogotá

La Alcaldía Mayor de Bogotá es el órgano administrativo distrital que representa el Gobierno Distrital de Bogotá. Con relación al tema del Proyecto, la Secretaria General de la Alcaldía Mayor de Bogotá como cabeza del sector gestión

pública tiene dentro de sus atribuciones: Formular, orientar y coordinar la gerencia jurídica del Distrito Capital; y definir, adoptar y ejecutar las políticas en materia de gestión jurídica y de prevención del daño antijurídico para la ciudad.

El Distrito Capital “en su agenda administrativa ha venido implementado un nuevo modelo gerencial aplicado a los servicios jurídicos que se prestan a la ciudadanía y a la Administración, a través de estrategias normativas, esquemas de prevención de conductas sancionables, la prevención del daño antijurídico, la vigilancia a entidades sin ánimo de lucro, el seguimiento a la contratación y a la obtención de mejores resultados en sede judicial, en procura de lograr la optimización de la gestión, con estricto acatamiento del ordenamiento legal y constitucional” (Decreto 654 de 2011). El modelo de Gerencia Jurídica Pública que ha venido implementando la Alcaldía y que materializa en el Decreto 654 de 2011, es el resultado de un proceso de análisis que se ha desarrollado, entre otros espacios, en una serie de seminarios internacionales organizados por la Alcaldía en asocio con otras entidades. El análisis y las ponencias de los seminarios fue una valiosa pieza documental para la elaboración del Marco Conceptual del Proyecto. Así mismo, el Modelo de Gestión recoge varios elementos del Modelo de Gerencia Jurídica Pública que se propone en el Decreto 654. Todo lo anterior, implica que la Alcaldía Mayor de Bogotá es un aliado fundamental en todos los componentes del Modelo de Gestión para el desarrollo del Proyecto, dada su experiencia, no sólo en el diseño e investigación, sino también en la implementación, evaluación y difusión del Modelo de Gerencia Jurídica Pública.

Alcaldías

Las Alcaldías son los órganos que representan el gobierno municipal. El Alcalde ejerce la autoridad política, es el jefe de la administración local y representante legal de la Entidad Territorial. En virtud del artículo 315 Constitucional, son atribuciones del

Alcalde: “1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo. 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio < sic >. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante. 3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes. 4. Suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos. 5. Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio. 6. Sancionar y promulgar los acuerdos que hubiere aprobado el Concejo y objetar los que considere inconvenientes o contrarios al ordenamiento jurídico. 7. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado. 8. Colaborar con el Concejo para el buen desempeño de sus funciones, presentarle informes generales sobre su administración y convocarlo a sesiones extraordinarias, en las que sólo se ocupará de los temas y materias para los cuales fue citado. 9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto. 10. Las demás que la Constitución y la ley le señalen”.

Uno de las principales causas comunes que se identificaron en las Contralorías Territoriales son los problemas presupuestales, los cuales se convierten en un obstáculo para la implementación del Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública. En el marco del Proyecto, se buscarán acercamientos, para que las Alcaldías ayuden en la implementación del Modelo en el respectivo Municipio.

Asambleas departamentales

De acuerdo al artículo 299 de la Constitución Política de Colombia, “en cada Departamento habrá una Corporación político-administrativa de elección popular que se denominará Asamblea Departamental, la cual estará integrada por no menos de once miembros ni más de treinta y uno. Dicha corporación gozará de autonomía administrativa y presupuesto propio”. Entre las funciones que define la Constitución, en el artículo 300, corresponden a las Asambleas Departamentales: “Expedir las normas orgánicas del presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos”, y “solicitar informes sobre el ejercicio de sus funciones al Contralor General del Departamento, Secretario de Gabinete, Jefes de Departamentos Administrativos y Directores de Institutos Descentralizados del orden Departamental”.

Así, las Asambleas Departamentales son un *Stakeholder* fundamental en lo relativo a los Órganos de Control Fiscal Territorial pues son las Asambleas las que adoptan el presupuesto de las Contralorías Departamentales mediante las respectiva Ordenanza, y por lo tanto, definen los recursos para el funcionamiento de las Contralorías territoriales y para el pago de Sentencias, Laudos Arbitrales y posibles conciliaciones de los procesos Judiciales donde las Contralorías Territoriales sean Parte Procesal.

Banco Interamericano de Desarrollo –BID–

El BID es la principal fuente de financiamiento multilateral para el desarrollo económico, social e institucional sostenible de América Latina y el

Caribe. En alianza con sus clientes, el BID busca eliminar la pobreza y la desigualdad, así como promover el crecimiento económico sostenible.

El buen uso de los recursos, la protección del Patrimonio Público y el respeto de los Derechos Humanos son temas de interés para el BID. El Proyecto le permite al BID ser participe y colaborador, tanto en recursos financieros como en apoyo técnico, para garantizar que los recursos desembolsados en los entes territoriales estén dirigidos para eliminar la pobreza, la desigualdades y promover el crecimiento económico, gracias a un fortalecimiento del Control Fiscal Territorial a través del Modelo de Defensa Jurídica Pública.

Banco Mundial

El Banco Mundial es una fuente vital de asistencia financiera y técnica para los países en desarrollo de todo el mundo. Su misión es combatir la pobreza para obtener resultados duraderos, y ayudar a la gente a ayudarse a sí misma y al entorno que la rodea, suministrando recursos, entregando conocimientos, creando capacidad y forjando asociaciones en los sectores públicos y privado.

El buen uso de los recursos es un tema prioritario en la Agenda de Cooperación del Banco Mundial. El Banco Mundial puede ser participe y colaborador del Proyecto, tanto en recursos financieros como en apoyo técnico.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe –CEPAL–

La CEPAL es una de las cinco Comisiones Regionales de las Naciones Unidas. Su objetivo es contribuir al desarrollo económico de América Latina, coordinar las acciones encaminadas a su promoción y reforzar las relaciones económicas de los países entre sí y con las demás naciones del mundo.

En Colombia, la CEPAL ha cooperado en temas de asistencia técnica al DANE y actualización de los escalafones de competitividad departamental. El

fortalecimiento de las instituciones es clave para el desarrollo de los países latinoamericanos, el Modelo que se propone en el Proyecto tiene como finalidad el Fortalecimiento del Control Fiscal Territorial a partir de una visión de vanguardia del Derecho que incorpora los Principios de Prevención, de Precaución, y de Gestión del Riesgo. Sería valioso para el Proyecto procurar alianzas estratégicas que permitan obtener recursos financieros y asistencia técnica.

Consejos distritales o municipales

De acuerdo al artículo 312 de la Constitución Política de Colombia, “En cada municipio habrá una corporación político-administrativa elegida popularmente para períodos de cuatro (4) años que se denominará concejo municipal, integrado por no menos de 7, ni más de 21 miembros según lo determine la ley de acuerdo con la población respectiva. Esta corporación podrá ejercer control político sobre la administración municipal”.

Los Concejos Municipales y Distritales son un Stakeholder fundamental en relación a los Órganos de Control Fiscal Territorial pues son los Concejos los que adoptan el Presupuesto de las Contralorías Distritales y Municipales mediante el respectivo Acuerdo, y por lo tanto, definen los recursos de funcionamiento y para el pago de las Sentencias, Laudos Arbitrales y Acuerdos Conciliatorios.

Consejo Superior de la Judicatura

El Consejo Superior de la Judicatura surge dada la necesidad de definir políticas claras y serias a corto, mediano y largo plazo, que orientaran los destinos de la Rama Judicial. En el artículo 256 de la Constitución se establecen como funciones del Consejo Superior de la Judicatura las siguientes: “1. Fijar la división del territorio para efectos judiciales y ubicar y redistribuir los despachos judiciales. 2. Crear, suprimir, fusionar y trasladar cargos en la administración de justicia. En ejercicio de esta atribución, el Consejo Superior de la Judicatura no podrá establecer a cargo del

Tesoro obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales. 3. Dictar los reglamentos necesarios para el eficaz funcionamiento de la administración de justicia, los relacionados con la organización y funciones internas asignadas a los distintos cargos y la regulación de los trámites judiciales y administrativos que se adelanten en los despachos judiciales, en los aspectos no previstos por el legislador. 4. Proponer proyectos de ley relativos a la administración de justicia y a los códigos sustantivos y procedimentales. 5. Las demás que señale la ley.”³⁶⁰

En línea con las funciones constitucionales, el Consejo Superior de la Judicatura ha desarrollado análisis del Sector Justicia y de las implicaciones sociales y económicas de los fallos. Esta información es un referente para el Componente Metodológico – conceptual del Proyecto.

Contaduría General de la Nación

La Contaduría General de la Nación es el organismo técnico de regulación de la contabilidad para el sector público en el país, que en desarrollo del mandato constitucional y legal es responsable de:

- Determinar las políticas, principios y normas de contabilidad que deben regir en el país para el sector público,
- Uniformar, centralizar y consolidar la información contable, y elaborar el Balance General Consolidado de la Nación.
- De esta forma contribuye a la ejecución del Plan Nacional de Desarrollo y a modernizar la administración financiera estatal.

“Esta entidad como ente rector encargado de determinar las normas contables que deben aplicarse en el país ha expedido directrices para el

³⁶⁰ MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA; BANCO MUNDIAL, *Memorias del proyecto: Fortalecimiento institucional del sistema de Gestión de Demandas Legales*, Bogotá, 2010, p. 243.

control y registro adecuado del pasivo contingente por actividad litigiosa”³⁶¹. Existen convenios entre la Contaduría General de la Nación y AGR.

Contraloría General de la República

La CGR es el Máximo Órgano de Control Fiscal del Estado, su misión es procurar por el buen uso de los bienes públicos y contribuir a la modernización del Estado, mediante acciones de mejoramiento continuo en las distintas entidades públicas.

La CGR recurrentemente a través de la Contraloría Delegada para el Sector Defensa, Justicia y Seguridad realiza seguimiento y evaluación a la actividad litigiosa en contra del Estado. Está información permite comprender de manera más detallada las causas de una Deficiente Defensa de los Intereses Litigiosos que permite profundizar las estrategias que se proponen en el modelo de Gerencia Jurídica Pública, a la vez que alimentan el Componente Metodológico del Modelo de Gestión propuesto. Por otra parte, la Contraloría Delegada puede recibir asesoría y cooperación para fortalecer el seguimiento y evaluación de la actividad litigiosa.

Contralorías territoriales

Las 62 Contralorías Territoriales tienen como misión “La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios [...] y se ejercerá en forma posterior y selectiva”. Las Contralorías Territoriales junto a la Auditoría General de la República son los Órganos sobre los que se centra este Proyecto y, por lo tanto, son los directos implicados en la formulación, diseño, implementación, evaluación y difusión del Proyecto.

Corporación Andina de Fomento –CAF–

La CAF es un banco de desarrollo constituido en 1970 y conformado en la actualidad por 18 países de América Latina, El Caribe y Europa, así como por 14 bancos privados de la región andina. La Institución promueve un modelo de

desarrollo sostenible, mediante operaciones de crédito, recursos no reembolsables y apoyo en la estructuración técnica y financiera de proyectos del sector público y privado de Latinoamérica.

El buen uso de los recursos es un tema de preocupación para la CAF. El Proyecto le permite a la CAF ser participe y colaboradora, tanto en recursos financieros como en apoyo técnico, para garantizar que los recursos desembolsados estén dirigidos para eliminar la pobreza, la desigualdad y promover el crecimiento económico.

Corporación Nuevo Arco Iris

La Corporación Nuevo Arco Iris es una Organización No Gubernamental para el Desarrollo. Su misión es contribuir a la construcción de un nuevo orden social en el que prevalezcan la paz, el respeto a la diferencia, la equidad y la justicia social. Adelanta programas y proyectos de intervención en el ámbito del desarrollo humano, social, político, cultural, económico y ambiental.

La Corporación Nuevo Arco Iris es una organización que podría participar del debate académico alrededor de la Gerencia Jurídica Pública, dada su experiencia y conocimiento en los temas relacionados a la protección de los derechos de las víctimas y del Patrimonio Público.

Corporación Transparencia por Colombia

Transparencia por Colombia es una organización sin ánimo de lucro creada en 1998, cuya misión es liderar desde la sociedad civil la lucha integral contra la corrupción y por la transparencia, en lo público y en lo privado, para promover una ciudadanía activa, fortalecer las instituciones y consolidar nuestra democracia.

La Corporación Transparencia por Colombia es una organización estratégica, porque su objetivo central es la lucha integral contra la corrupción. Las alianzas entre el Proyecto y la Corporación van a permitir fortalecer los resultados del Proyecto, sus conocimientos y experiencia son un insumo del

³⁶¹ *Ibid.*, p. 248

debate teórico nacional sobre el Control Fiscal, pero también la Corporación se beneficia porque afianza sus objetivos misionales.

Dejusticia

DEJUSTICIA es un “centro de investigaciones aplicadas que incide en la opinión pública, el debate académico y las políticas públicas. Para ello combina actividades de investigación, litigio estratégico, formación y difusión. Este trabajo se realiza en red con organizaciones sociales, centros de investigación y defensores de derechos humanos, tanto en Colombia como en el exterior.”³⁶² El trabajo de DEJUSTICIA se desarrolla en seis líneas temáticas: 1. Anti-Discriminación, 2. Derechos sociales, 3. Sistema judicial, 4. Justicia transicional, 5. Estado de Derecho y 6. Cultura Jurídica.

Los investigadores de DEJUSTICIA han elaborado documentos y estudios sobre la Defensa Jurídica Pública, algunos de ellos han alimentado las discusiones conceptuales de este Proyecto; estos documentos reflejan la experiencia, capacidad técnica y conocimientos de DEJUSTICIA sobre la Gerencia Jurídica Pública y han sido una fuente documental rica y completa sobre el tema, lo cual hace de este Centro de Investigaciones un aliado importante en el debate académico que puede brindar apoyo técnico al Plan de Capacitaciones que propone el Modelo de Gestión de Gerencia Jurídica Pública de este Proyecto

Delegación de la Unión Europea

La Delegación de la Unión Europea promueve la cooperación con países en diversos tópicos como: la integración, la cooperación al desarrollo, el medio ambiente, el respeto a los Derechos Humanos, y la transparencia. En la programación plurianual se definen los sectores a donde se dirigirán los recursos. Para el plan 2007-2013 se destinaron

cerca de un 20% del presupuesto al sector “Estado de Derecho, Justicia y Derechos Humanos” del cual una parte de este presupuesto está dirigido a la lucha contra la corrupción.

La Delegación encontrará en el Proyecto un Modelo de Gestión de Defensa Jurídica Pública que resalta la importancia de una estructuración institucional para luchar contra la corrupción. Los beneficios del Proyecto son claros, genera sinergias entre diversas metodologías permitiendo alimentar los conocimientos y la experiencia de la Unión Europea en su lucha contra la corrupción. Para el Proyecto la colaboración y cooperación tanto financiera como técnica, es valiosa.

Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP

El DAFP tiene como función liderar la modernización y el mejoramiento continuo de las Instituciones Públicas y el desarrollo de sus Servidores para afianzar la confianza en el Estado.

Los eje transversales del Modelo de Gerencia Jurídica Pública son el Principio de Precaución, el Principio de Prevención, y el Principio de Gestión del Riesgo que, implementados en la función pública, permiten, no sólo la Prevención de Daños Antijurídicos, sino también un mejoramiento continuo de las instituciones públicas. Estos Principios aunque tienen un amplio desarrollo conceptual, requieren una serie de metodologías y estudios para su implementación en las entidades públicas, y este es un punto de apoyo donde la experiencias y conocimientos del DAFP pueden apoyar y retroalimentarse para una dinámica adecuada del Proyecto.

Departamento Nacional de Planeación –DNP–

El DNP es una entidad técnica adscrita a la Presidencia de la República que impulsa la implantación de una visión estratégica del país en los campos social, económico y ambiental, a través del diseño, la orientación y evaluación de las políticas públicas

³⁶² Tomado de: <http://www.dejusticia.org/index.php?modo=nosotros>, el 25 de diciembre de 2012.

colombianas, el manejo y asignación de la inversión pública y la concreción de las mismas en planes, programas y proyectos del Gobierno.

El DNP ha realizado estudios sobre el Sector Justicia y el impacto económico de los fallos adversos contra el Estado. Las metodologías implementadas por el DNP para calcular el impacto económico pueden ser una herramienta importante para la valoración de los pasivos contingentes en la Auditoría General de la República y en las Contralorías Territoriales³⁶³.

Embajada de Francia

La cooperación Francesa con Colombia se articula en dos ejes principales: educación y medio ambiente. Sin embargo, la cooperación también abarca otros campos de acción: Fortalecimiento del Estado de Derecho, acción cultural, acción individual y acción humanitaria.

El Fortalecimiento del Estado de Derecho, es un campo de acción que está directamente relacionado con los Objetivos y Estrategias del Proyecto. La Embajada Francesa apoya el fortalecimiento del Estado de Derecho en Colombia mediante la formación de los funcionarios, los intercambios entre los dos Consejos de Estado, entre la Corte Constitucional Colombiana y el Consejo Constitucional Francés, la ayuda a la lucha contra el narcotráfico, la ayuda a los desplazados.

Para la formación de los servidores públicos, en 1980, el Gobierno de Francia suscribió un acuerdo con Colombia para fundar el Instituto de Altos Estudios para el Desarrollo (IAED), con el propósito de “ofrecer, a nivel de posgrado, una formación en ciencias sociales que está orientada a la comprensión del mundo contemporáneo y los retos que éste plantea para América Latina y Colombia”.³⁶⁴

363 MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA; BANCO MUNDIAL, *Memorias del proyecto: Fortalecimiento institucional del sistema de Gestión de Demandas Legales*, Bogotá, 2010, p. 248.

364 Tomado de <http://iaed.com.co/quienes.php>, el 27 de diciembre de 2012.

El Proyecto puede establecer alianzas con la Embajada Francesa, y en particular con el IAED, con el propósito de recibir apoyo técnico para el desarrollo del Plan de Capacitación a los servidores públicos y contratistas. De igual manera, puede ser un participante activo del debate académico que es uno de los aspectos centrales del Componente Conceptual Metodológico. Además, es posible establecer conversaciones para lograr recursos financieros para la implementación del Proyecto en las Contralorías Territoriales con dificultades presupuestales.

Embajada de Bélgica

La Embajada Belga promueve la cooperación internacional a través del Programa “Cooperación Internacional al Desarrollo”. Aunque Colombia no se encuentra dentro de la lista de los 18 países prioritarios para la cooperación, Bélgica apoya al país en otras líneas de cooperación. La más importante línea de cooperación indirecta es por medio de las ONG´s Belgas. Para acceder a recursos dentro de esta modalidad un Organismo No Gubernamental Colombiano debe contactar directamente la ONG Belga y presentar el proyecto de interés.

El Proyecto promueve un modelo de gestión de la Defensa Jurídica Pública, donde se procura fortalecer el Control Fiscal Territorial, elemento que refuerza la capacidad de acción de las organizaciones de la sociedad civil y sienta las bases para una sociedad más democrática.

Embajada de Italia

La cooperación de Italia en Colombia está presente por medio de la Unión Europea y ONGs italianas. Para 2011, Italia había financiado cuatro proyectos por medio de las ONGs. Los temas prioritarios son la pobreza y la ampliación y refuerzo de la capacidad de acción de las organizaciones de la sociedad civil. El Proyecto promueve un Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública, donde se procura Fortalecer el Control Fiscal Territorial, elemento que refuerza la capacidad de acción de las organizaciones de la sociedad civil y sienta las bases para una sociedad más democrática.

Embajada del Reino Unido

La Embajada Británica en Bogotá, con Consulados en Medellín, Cali y Cartagena, es una de las misiones diplomáticas más importantes del Reino Unido en América. El apoyo que brinda la Embajada en Colombia se organiza a través de Programas, en los cuales ofrecen asesoría técnica y recursos financieros.

Uno de los temas de interés de la Embajada Británica es la Lucha contra la Corrupción, sobre este tópico la Embajada brindó asesoría técnica para la elaboración del Estatuto Anticorrupción.

Escuela Superior de Administración Pública – ESAP–

La ESAP es una Institución de Educación Superior que tiene como objeto la capacitación, formación y desarrollo, desde el contexto de la investigación, docencia y extensión universitaria, de los valores, capacidades y conocimientos de la administración y gestión de lo público que propendan a la transformación del Estado y el ciudadano.

Una de las estrategias que propone el Proyecto es la capacitación a los servidores públicos y contratistas en materia de Defensa jurídica Pública. La ESAP como institución de educación superior puede brindar asesoría metodológica, de contenidos educativos y de formación para el desarrollo de estas capacitaciones, además de apoyar por medio del debate académico el Componente Conceptual Metodológico del Modelo de Gestión.

Fiscalía General de la Nación

La Fiscalía General de la Nación es una entidad de la “rama judicial del poder público con plena autonomía administrativa y presupuestal, cuya función está orientada a brindar a los ciudadanos una cumplida y eficaz administración de justicia”³⁶⁵. La misión de la Fiscalía es ejercer la acción penal y elaborar y

ejecutar la política criminal del Estado, garantizar la tutela judicial efectiva de los intervinientes en el proceso penal; generar confianza y seguridad jurídica en la sociedad mediante la búsqueda de la verdad, la justicia y la reparación³⁶⁶.

La Fiscalía General es un aliado importante porque cuenta con información estratégica para el desarrollo del Proyecto y un conocimiento en materia de Defensa Jurídica del Estado, resultado del ejercicio de sus funciones y del número creciente de Demandas en su contra en los últimos años.

Friedrich Ebert Stiftung –FESCOL–

FESCOL es una fundación política, sin ánimo de lucro, vinculada al Partido Socialdemócrata de Alemania (SPD) que promueve el trabajo en equipo y la creación de alianzas institucionales con universidades, centros de pensamiento, medios de comunicación, organizaciones sociales y políticas progresistas para garantizar la participación de actores locales, nacionales e internacionales en el desarrollo de programas y proyectos. Así mismo, busca dar visibilidad y reconocimiento a los esfuerzos regionales y nacionales en la construcción colectiva de alternativas pacíficas, promueve el análisis y el debate de las políticas públicas y apoya procesos de aprendizaje e intercambio con experiencias internacionales.

La Fundación en Colombia tiene como ejes temáticos el fortalecimiento de la democracia, el Estado de Derecho y la gobernabilidad; el desarrollo sostenible, basado en políticas socioeconómicas equitativas y efectivas; y el logro de la paz y la seguridad interna y externa.

La fundación FESCOL promueve discusiones y apoya procesos de aprendizaje sobre temas de gobernabilidad, fortalecimiento de la democracia y el debate de políticas públicas que lo convierten en un actor participante de la Plataforma

365 FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/la-entidad/quienes-somos/> (Consultado el 10 de febrero de 2013)

366 *Ibíd.*

Conceptual Metodológica, donde alimentará las recomendaciones internacionales y las discusiones teóricas. Además, Esta Plataforma le permite enriquecer sus argumentos sobre las discusiones políticas.

Gobernaciones

Los Departamentos ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios que determinen la Constitución y las leyes (Artículo 298, Constitución política de Colombia).

Las Gobernaciones serán un aliado importante en aquellas Contralorías Territoriales que tengan dificultades presupuestales y necesiten de recursos para la implementación del Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública. Pero también, las Gobernaciones pueden beneficiarse de un modelo de gestión flexible en materia de Defensa Jurídica Pública.

International Republican Institute –IRI–

El IRI es una organización sin fines de lucro, no partidista, el IRI promueve la libertad de los avances en todo el mundo, la democracia mediante el desarrollo de los partidos políticos, instituciones cívicas, elecciones abiertas, la gobernabilidad democrática y el imperio de la ley.

El Proyecto está ligado a los objetivos que promueve el IRI: el desarrollo de los partidos políticos, elecciones abiertas y la gobernabilidad democrática. En especial, estaría interesado en el control social como forma de participación democrática y en la discusión alrededor de las recomendaciones internacionales y los debates teóricos que constituyen una parte de la Plataforma Metodológica-Conceptual.

Konrad Adenauer Stiftung –KAS–

La KAS es una fundación política cercana a la Unión Demócrata Cristiana (CDU). El propósito

fundamental de la KAS en Colombia es aportar a la búsqueda de una solución pacífica del Conflicto en Colombia y fortalecer el respeto de los Derechos Humanos. Además, se ocupan de temas como la descentralización, la política municipal, y la integración de la región andina. Los principios que orientan el trabajo de la KAS son la libertad, la justicia y la solidaridad.

La KAS estaría interesada en los temas de Control Fiscal y Social en el ámbito municipal y descentralizado. Además de vincularse a la discusión académica sobre la Defensa Jurídica Pública y a las recomendaciones internacionales que son una entrada del Componente Metodológico –Conceptual. La KAS ha trabajado y brindado asesoría a otros proyectos de la AGR.

Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo – AECID–

AECID es una Entidad de Derecho Público adscrita al Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, es el órgano de gestión de la política española de cooperación internacional para el desarrollo, y su objeto es el fomento, la gestión y la ejecución de las políticas públicas de cooperación internacional para el desarrollo, dirigidas a la lucha contra la pobreza y la consecución de un desarrollo humano sostenible en los países en desarrollo, particularmente los recogidos en el Plan Director en vigor cada cuatro años. La lucha contra la pobreza es el objetivo final de la política española de cooperación internacional para el desarrollo.

Aunque para La AECID el Proyecto no tiene relación directa con los objetivos estratégicos, en el largo plazo, el Proyecto logrará fortalecer el Control Fiscal Territorial y la Protección del Patrimonio Público en el ámbito local y, como consecuencia, un fortalecimiento de las instituciones regionales que permitirá un marco adecuado para desarrollar sus políticas contra la pobreza.

Ministerio de Defensa Nacional

El objetivo misional del Ministerio de Defensa Nacional es “Contribuir a la gobernabilidad democrática, la prosperidad colectiva y la erradicación de la violencia, mediante el ejercicio de la seguridad y la defensa, la aplicación adecuada y focalizada de la fuerza y el desarrollo de capacidades mínimas disuasivas.”³⁶⁷

Según el estudio elaborado por el Ministerio del Interior “Bases para la política de prevención del daño antijurídico del Estado” (2010), una de las entidades con mayor número de demandas en su contra es el Ejército de Colombia. Este Proyecto ofrece un Modelo flexible de Gestión de la Defensa Jurídica Pública que puede ser rediseñado e implementado para conseguir una disminución significativa de Daños Antijurídicos y una Protección y Defensa Efectiva de los Intereses Litigiosos del Ejército y de la Policía Nacional.

Ministerio de Educación Nacional

El MEN es una Entidad Gubernamental que busca conseguir una educación de calidad, que forme mejores seres humanos, ciudadanos con valores éticos, competentes, respetuosos de lo público, que ejercen los derechos humanos, cumplen con sus deberes y conviven en paz. El MEN es un aliado central para el diseño, implementación y evaluación del Plan de Capacitación a los servidores públicos y contratistas, a través del apoyo técnico en aspectos como: metodologías, contenidos educativos, pedagogías y capacitaciones.

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público coordina la política macroeconómica; define, formula y ejecuta la política fiscal del país; incide en los sectores económicos, gubernamentales y políticos; y gestiona los recursos públicos de la Nación, desde la perspectiva presupuestal y

financiera, mediante actuaciones transparentes, personal competente y procesos eficientes, con el fin de propiciar las condiciones para el crecimiento económico sostenible, y la estabilidad y solidez de la economía y del sistema financiero; en pro del fortalecimiento de las instituciones, el apoyo a la descentralización y el bienestar social de los ciudadanos.

De acuerdo a estos objetivos misionales y la Ley de Responsabilidad Fiscal, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público ha venido cuantificando el pasivo contingente por sentencias, conciliaciones y laudos arbitrales. Para elaborar esta valoración ha desarrollado una metodología construida a partir de la teoría de juegos y redes bayesianas. Así, el Ministerio de Hacienda puede apoyar el Proyecto brindando asesoría para valorar los pasivos contingentes en las Contralorías Territoriales y la AGR.

Ministerio del Interior

El objetivo Misional del Ministerio del Interior es “Ejercer la rectoría y la coordinación de las políticas públicas para el fortalecimiento de la democracia, la convivencia y la participación ciudadana; el disfrute de los derechos y libertades públicas, y el ejercicio pleno del Estado Social de Derecho, así como liderar la articulación de políticas orientadas al fortalecimiento de la descentralización y ser interlocutor de los asuntos del Interior en lo atinente a las relaciones políticas dentro de la Nación, con el Congreso de la República, con las entidades territoriales y con los diferentes actores sociales, en lo que respecta al afianzamiento del Estado Social de Derecho en condiciones de respeto a los valores democráticos, la preservación del orden público interno y la solidaridad.”

De acuerdo a este objetivo misional, el Ministerio del Interior ha desarrollado una serie de estudios sobre la Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos, algunos de estos estudios fueron analizados

³⁶⁷ Tomado de: <http://www.mindefensa.gov.co/irj/portal/Mindefensa>, el 25 de diciembre de 2012.

para la construcción del Marco Conceptual y la elaboración del Árbol de Problemas y Objetivos. Así mismo, “a través de la Dirección de Defensa Jurídica del Estado se han establecido protocolos para la defensa judicial de las rentas pública como aquel establecido en Circular Externa No. CIR09-260-DDJ-0350 de septiembre 7 de 2009 que obliga a las entidades públicas del orden nacional y territorial a determinar el pasivo contingente de acuerdo a la metodología definida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Así mismo, esta Dirección es la responsable de la definición técnica y de la administración general del sistema de información de la actividad litigiosa y de la gestión jurídica del Estado, denominado Litigob, que busca ser el sistema único de recaudo y administración de la información relacionada con la actividad litigiosa nacional e internacional. Importante tener en cuenta dos directrices que sobre el tema ha impartido el Decreto 1795 de 2007. Por una parte, el Litigob es utilizado y alimentado en principio por las entidades y organismos del orden nacional y lo será en el nivel descentralizado territorialmente de manera “gradual” si así lo determina el Ministerio del Interior y de Justicia (art. 2°). Por otra parte, las diferentes entidades públicas que tienen obligación o competencia para recaudar y producir información relacionada con la actividad litigiosa del Estado (como, por ejemplo, la Contraloría General de la República, la Contaduría General, la Procuraduría General de la Nación, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Nacional de Planeación y el Consejo Superior de la Judicatura) podrán tener acceso a ésta directamente o a través de reportes, una vez se hayan suscrito los convenios interadministrativos correspondientes (art. 6°)”³⁶⁸. De esta manera, el Ministerio del Interior tiene la capacidad para apoyar el Componente Metodológico-Conceptual y la estructura y funcionamiento del Sistema de Información.

³⁶⁸ *Ibíd.* 245.

Ministerio de Justicia y del Derecho

“El Ministerio de Justicia y del Derecho orienta, formula, coordina, adopta, promueve y ejecuta políticas públicas dentro del sector Justicia con el fin de garantizar el pleno ejercicio de los derechos y libertades públicas de los asociados como instrumento idóneo para alcanzar los fines del Estado Social de Derecho”. Dentro del marco de competencias definidas por la Ley tiene el objetivo “de formular, adoptar, dirigir, coordinar y ejecutar la política pública en materia de ordenamiento jurídico, defensa y seguridad jurídica, acceso a la justicia formal y alternativa, lucha contra la criminalidad, mecanismos judiciales transicionales, prevención y control del delito, asuntos carcelarios y penitenciarios, promoción de la cultura de la legalidad, la concordia y el respeto a los derechos; la cual se desarrollará por medio de la institucionalidad que comprende el Sector Administrativo.”

El Modelo de Gerencia Jurídica Pública que se propone es una herramienta para la consolidación de una Gerencia Jurídica Pública Nacional que puede ser desarrollada desde el Ministerio de Justicia y del Derecho. A la vez, que la experiencia y conocimientos del Ministerio de Justicia pueden apoyar tanto el Componente Metodológico Conceptual, como el Componente de Implementación.

Personerías

Las Personerías Municipales y Distritales son entidades con autonomía presupuestal y administrativa encargadas de la guarda y promoción de los Derechos Humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas. La protección de los Derechos Humanos así como del Patrimonio Público son dos Fines del Proyecto (ver el Árbol de Objetivos) y el Modelo de Gestión propone una serie de acciones y estrategias para conseguirlos. Estos dos elementos están claramente relacionados con los objetivos estratégicos de las personerías, lo que hace de estas entidades unos aliados importantes para la implementación del Proyecto en las Contralorías Territoriales.

Procuraduría General de la Nación –PGN–

La Procuraduría General de la Nación es la Entidad que representa a los ciudadanos ante el Estado, su misión es vigilar el cumplimiento de la Constitución y la Ley, promover la protección de los derechos fundamentales, el respeto de los deberes ciudadanos y proteger el Patrimonio Público, siendo referente de eficiencia, eficacia y valoración ética en el ejercicio de la función pública.

Dentro de sus funciones y objetivos estratégicos se encuentra el procurar la Defensa del Patrimonio Público y, para tal fin, se desarrollan programas como, por ejemplo, el Fortalecimiento de la Defensa Litigiosa y la Gestión Jurídica del Estado y la promoción de la conciliación como instrumento de Acceso a la Justicia. Así mismo, dentro de sus funciones se encuentra el llevar un registro actualizado de las sentencias proferidas contra el Estado y vigilar que los servidores públicos incluyan las partidas correspondientes en los respectivos presupuestos. Además, ha desarrollado estudios sobre la Defensa Judicial y la Prevención del Daño antijurídico (Serie Prevención No 3) que fueron insumos para el desarrollo conceptual y metodológico del Proyecto. Así, la PGN tiene un conocimiento, no sólo explícito, sino también tácito sobre la Prevención del Daño Antijurídico y la Protección y Defensa Efectiva de los Intereses Litigiosos que puede apoyar el Componente Metodológico – Conceptual que estructura y organiza el Modelo de Gestión.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

El PNUD es una de las 20 Agencias de las Naciones Unidas en Colombia. Su objetivo es ayudar a elaborar y compartir soluciones para la gobernabilidad democrática, combatir la pobreza, la enfermedad, el analfabetismo, la degradación del medio ambiente y la discriminación contra la mujer. Uno de los temas donde el PNUD ofrece su apoyo técnico y financiero es la gobernabilidad democrática. En este Documento Técnico se ha planteado que el

fortalecimiento del Estado Social de Derecho, entre otros elementos, requiere de un Fortalecimiento del Control Fiscal Territorial, de la Protección de los Derechos Humanos y del Patrimonio Público. El Proyecto ofrece una propuesta que aunque, no es la solución definitiva a estos problemas, si se constituye en un esfuerzo de la AGR para acercarnos a estos fines. De esta manera, el PNUD encuentra en el Proyecto una forma de ampliar el conjunto de soluciones para mejorar la gobernabilidad democrática y el desarrollo económico.

Universidades

La misión de las Universidades es prestar el servicio público de educación con equidad, formar profesionales competentes y socialmente responsables y contribuir en el desarrollo científico, cultural, político, ambiental y social del país.

Las instituciones universitarias son las mayores generadores de comunidades académicas, en el Proyecto encontrarán un espacio de discusión y de debate alrededor de la Defensa Jurídica Pública de las Entidades del Estado. Las Universidades se relacionan esencialmente con el Proyecto en dos instancias: Por un lado, se relacionan con el Componente Metodológico-Conceptual a través del debate académico alrededor de una Gerencia Jurídica Pública y, por otro lado, ofreciendo apoyo técnico al Plan de Capacitación del Modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública.

6.2. PAPEL DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA COMO EJE ARTICULADOR DEL PROYECTO: Coordinación, Cooperación, y Coadyuvancia

La Auditoría General de la República es el Eje Articulador de este Proyecto. Esto implica dos Premisas Fundamentales:

Primera, la necesaria coordinación y cooperación entre la Auditoría General de la República y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Segunda, la Función de Coadyuvancia de la Auditoría General de la República en el Proyecto de Defensa Jurídica Pública de los Órganos de Control Fiscal Territorial y, a mediano y largo plazo, de sus Entidades Vigiladas

En el párrafo del Artículo 5º de la Ley 1444 de 2011³⁶⁹ se crea la “Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación como una Unidad Administrativa Especial, entidad descentralizada del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho. Dicha Agencia tiene como objetivo la **estructuración, formulación, aplicación, evaluación y difusión de las políticas de prevención del daño antijurídico, así como la defensa y protección efectiva de los intereses litigiosos de la Nación, en las actuaciones judiciales de las entidades públicas**, en procura de la reducción de la responsabilidad patrimonial y la actividad litigiosa. Para ello, tiene como misión **planificar, coordinar, ejercer, monitorear y evaluar la defensa efectiva de la Nación, a fin de prevenir el daño antijurídico y fomentar el respeto de los derechos fundamentales**”³⁷⁰ (el texto original no está resaltado).

A su turno, el Decreto 4085 de 2011³⁷¹, establece:

³⁶⁹ CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1444 de mayo 4 de 2011, “Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 48.059 de 4 de mayo de 2011*, disponible en el sitio internet de la Secretaría del Senado de la República: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1444_2011.html. (sitio visitado el 8 de julio de 2012).

³⁷⁰ *Idem*.

³⁷¹ PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011, Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*, Disponible en el sitio internet de la Secretaría del Senado de la República: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

“Artículo 1º. Naturaleza jurídica. La Unidad Administrativa Especial Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado es una entidad descentralizada del orden nacional, que forma parte de la Rama Ejecutiva, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 2º. Objetivo. La Agencia tendrá como objetivo el diseño de estrategias, planes y acciones dirigidos a dar cumplimiento a las políticas de defensa jurídica de la Nación y del Estado definidas por el Gobierno Nacional; la formulación, evaluación y difusión de las políticas en materia de prevención de las conductas antijurídicas por parte de servidores y entidades públicas, del daño antijurídico y la extensión de sus efectos, y la dirección, coordinación y ejecución de las acciones que aseguren la adecuada implementación de las mismas, para la defensa de los intereses litigiosos de la Nación.

Parágrafo. Para efectos este decreto, entiéndase por intereses litigiosos de la Nación, los siguientes:

- a) Aquellos en los cuales esté comprometida una entidad de la Administración Pública del orden nacional por ser parte en un proceso.
- b) Aquellos relacionados con procesos en los cuales haya sido demandado un acto proferido por una autoridad pública o un órgano estatal del orden nacional, tales como leyes y actos administrativos, así como aquellos procesos en los cuales se controvierta su interpretación o aplicación.
- c) Aquellos relacionados con procesos en los cuales se controvierta una conducta de un servidor público del orden nacional.
- d) Aquellos relacionados con procesos en el orden regional o internacional en los cuales haya sido demandada la Nación.
- e) Los demás que determine el Consejo Directivo de esta Agencia dentro de los lineamientos y prioridades señalados por el Gobierno Nacional.

La Ley 1551 de 2012³⁷², establece por su parte en el artículo 46:

“Artículo 46. *El Gobierno Nacional, a través de la Agencia Nacional para la Defensa Judicial, asesorará los procesos de defensa judicial de los Municipios de 4a, 5a y 6a categoría; para ello deberá expedir, en un término de (6) meses a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, la reglamentación que fije los procedimientos que le permitan a los municipios acceder a dicha asesoría*³⁷³.

Por otro lado, en materia de Control Fiscal, el Artículo 3º del Decreto-Ley 272 de 2000³⁷⁴ establece que la Auditoría General de la República tiene como misión **“coadyuvar a la transformación, depuración y modernización de los órganos instituidos para el control de la gestión fiscal, mediante la promoción de los principios, finalidades y cometidos de la función administrativa consagrados en la Constitución Política, el fomento de la cultura del autocontrol y el estímulo de la participación ciudadana en la lucha para erradicar la corrupción”**³⁷⁵ (el texto original no está resaltado).

En este contexto, considerando la función de coadyuvancia de la Auditoría General de la República en la transformación, depuración y modernización de los Órganos de Control Fiscal, es importante que la AGR conciba y lidere, en coordinación con la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado,

un Proyecto de Defensa Jurídica Pública que integre a la AGR y a las Contralorías Territoriales del país. En efecto, teniendo en cuenta que las Contralorías Territoriales del país se encuentran ubicadas en los municipios de 1ª y 2ª Categoría, así como en aquellos de Categoría Especial, y en los Departamentos, es acorde a derecho y oportuno que la AGR desarrolle un Proyecto de Defensa Jurídica Pública que pueda ser replicado a las Contralorías Territoriales y que éstas, a su vez, a mediano y largo plazo, puedan multiplicar sus experiencias exitosas a sus Entidades Vigiladas; contribuyendo así al fortalecimiento de la Defensa Jurídica Pública del Estado Colombiano en los Órganos de Control Fiscal y, a través de éstos, en las Entidades Territoriales.

Es conveniente entonces que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y la Auditoría General de la República, articulen sus esfuerzos en ese sentido mediante acuerdos de voluntades, convenios o simplemente con mesas de trabajo conjunto, en los cuales puedan compartir información, experiencias y memoria institucional, para así desarrollar una Gerencia Jurídica Pública más eficiente, eficaz y efectiva frente a la Prevención de Daños Antijurídicos y a la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos del Estado.

Es por eso que la recomendación es la de trabajar aunadamente y mantener canales de comunicación fluidos entre estas entidades, de tal manera, que la gestión del conocimiento en ese sentido permita en el mediano y largo plazo mitigar y erradicar la problemática que en este Documento Técnico se ha planteado.

6.3. MATRIZ DE STAKEHOLDERS

Para la sistematización, organización, y análisis de los Stakeholders se diseñó la siguiente Matriz (Tabla 6). Su propósito es diligenciar la información pertinente y relevante de las entidades o grupos de personas interesadas en el proyecto. La Matriz diligenciada se presenta en el Anexo 4 de este Documento Técnico.

³⁷²Ley 1551 de julio 6 de 2012 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, *Diario Oficial 48483 del 6 de julio de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48267>. (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

³⁷³*Idem*.

³⁷⁴PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto-Ley 272 de febrero 22 de 2000, “Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República”, *Diario Oficial 43905 de febrero 22 de 2000*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9598>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

³⁷⁵*Idem*.

Tabla 6. Matriz de Stakeholders del Proyecto

TIPO	ENTIDAD	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			OBJETIVOS MISIONALES	INTERESES/ BENEFICIOS EN EL PROYECTO	OBSERVACIONES
		CONVENIO INTERADMINISTRATIVO	ACUERDO DE INTENCIÓN	ALIANZA ESTRATÉGICA			

Fuente: elaboración propia

7. MATRIZ DE MARCO LÓGICO

La Matriz de Marco Lógico es una herramienta que resume las actividades de cada Etapa del Proyecto con sus Indicadores, sus Fines y sus Riesgos. Es útil para mostrar los instrumentos para la revisión, seguimiento y evaluación de los componentes y actividades del Proyecto.

Para resumir el trabajo de la Situación Deseada se propone el diseño de la Matriz en la Tabla 7, que contempla el desarrollo del Proyecto por Etapas. Sin embargo, la Matriz diligenciada del Proyecto se encuentra en el Anexo 6 de este Documento Técnico.

Tabla 7. Diseño de la Matriz de Marco Lógico del Proyecto

Etapa I: Etapa de Sensibilización, Conceptualización y Pilotaje							
PLATAFORMA CONCEPTUAL-METODOLÓGICA							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA DESARROLLO-IMPLEMENTACIÓN							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA POLÍTICO-INSTITUCIONAL							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
Etapa II: Etapa de Implementación y Desarrollo del modelo de gestión							
PLATAFORMA CONCEPTUAL-METODOLÓGICA							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA DESARROLLO-IMPLEMENTACIÓN							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA POLÍTICO-INSTITUCIONAL							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
Etapa III: Etapa de consolidación y realimentación del modelo de gestión							
PLATAFORMA CONCEPTUAL-METODOLÓGICA							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA DESARROLLO-IMPLEMENTACIÓN							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA POLÍTICO-INSTITUCIONAL							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto

Fuente: elaboración propia

8. FORMULACIÓN DEL PROYECTO Y DISEÑO DE LA ESTRATEGIA PARA SOLICITAR COOPERACIÓN NACIONAL Y/O INTERNACIONAL

A continuación se presenta la forma en que debe presentarse el Proyecto a manera de Proyecto de Inversión Nacional al Banco de Proyectos del Departamento Nacional de Planeación y Solicitud de Cooperación con Agencias Nacionales y/o internacionales de Cooperación.

8.1. RESUMEN EJECUTIVO DEL PROYECTO PARA PRESENTARLO AL BANCO DE PROYECTOS DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN

NOMBRE DEL PROYECTO
“Defensa Jurídica Pública de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial: Un desarrollo del Programa ‘Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción’”
OBJETIVO GENERAL
Proponer un modelo de gestión que contenga estrategias de fortalecimiento del control fiscal tradicional e incorpore los contenidos de pedagogía, prevención y control social, para lograr la eficiencia, eficacia y efectividad del control fiscal como instrumento de lucha frontal contra la corrupción en Colombia.
OBJETIVOS ESPECÍFICOS
<ul style="list-style-type: none">– Diseñar, implementar, evaluar y difundir un modelo de gestión de Gerencia Jurídica Pública que asegure una eficiente, eficaz y efectiva Defensa Jurídica en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.– Diseñar, formular, implementar, evaluar y difundir, un conjunto de acciones y estrategias para el desarrollo de metodologías, políticas, buenas prácticas, relatoría jurídica, sobre la Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.– Implementar y consolidar un conjunto de acciones y estrategias para la gestión del conocimiento, capacitación, registro de memoria institucional, planeación y gerencia de una adecuada defensa jurídica pública, en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.– Coordinar y establecer un conjunto de acciones y estrategias para la articulación, gestión institucional y cooperación de la Defensa Jurídica Pública en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.
POBLACIÓN OBJETIVO
Auditoría General de la República y Contralorías Territoriales

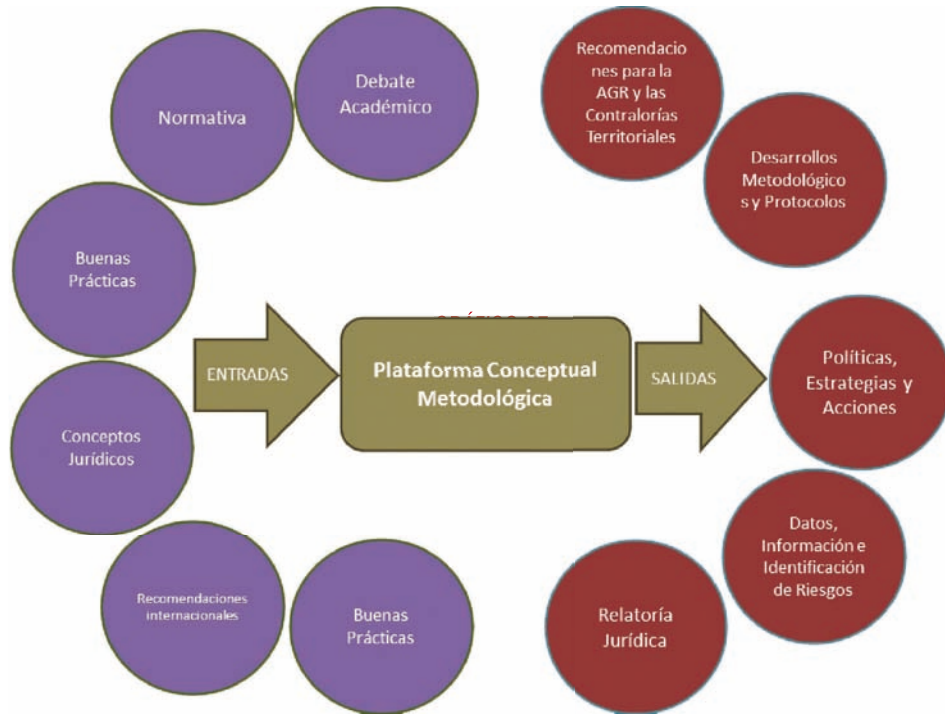
COMPONENTES
Plataforma Conceptual- Metodológica Plataforma Desarrollo-Implementación Plataforma Político-Institucional
INICIO Y FIN
Enero de 2013- Diciembre de 2017
METAS
Contralorías Territoriales capacitadas sobre Defensa Jurídica Pública= 100% Funcionarios de la AGR capacitados sobre Defensa Jurídica Pública = 100% Contralorías Territoriales con implementación del modelo = 50% Contralorías Territoriales utilizando Políticas de Prevención del Daño Antijurídico = 100% Contralorías Territoriales utilizando Políticas de Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos= 100%
INDICADORES POSIBLES
<ul style="list-style-type: none"> – Manual de Sensibilización – Personas asistentes a las jornadas – Base de Relatoría Jurídica – Registros de Pilotaje en la AGR y en las Contralorías Territoriales – Diseño Plan Piloto – Base de datos de Información Jurídica – Matriz de Riesgos – Plan de Capacitación – Indicadores generados para seguimiento – Número de <i>stakeholders</i> aliados al Proyecto – Documento con las bases de las dimensiones: prevención, precaución y gestión del riesgo – Número de jornadas de capacitación realizadas / Número de jornadas de capacitación programadas – Número de convenios o alianzas formalizadas – Documento con programación de presupuesto – PAC – Programación en Bancos de Proyectos de Agencias de Cooperación internacional – Número de jornadas de sensibilización realizadas / Número de jornadas de sensibilización programadas – Número de Informes de Evaluación – Presupuesto Ejecutado / Presupuesto Programado – Metas Cumplidas / Metas Programadas
PRESUPUESTO ANUAL
Año 2013: \$300.000.000 Año 2014: \$500.000.000 Año 2015: \$800.000.000 Año 2016: \$850.000.000 Año 2017: \$850.000.000

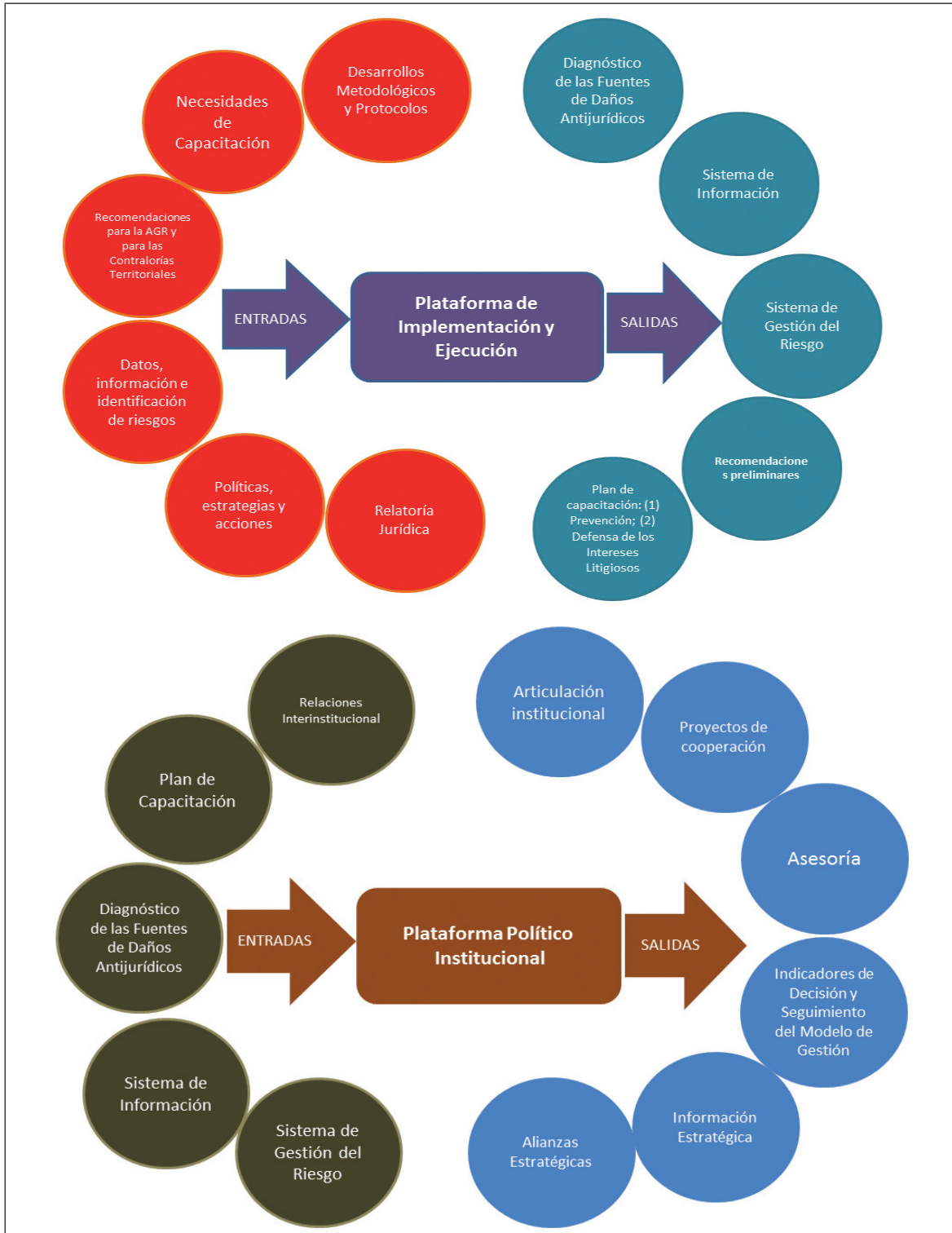
8.2. RESUMEN EJECUTIVO DEL PROYECTO PARA PRESENTARLO A LAS AGENCIAS DE COOPERACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL

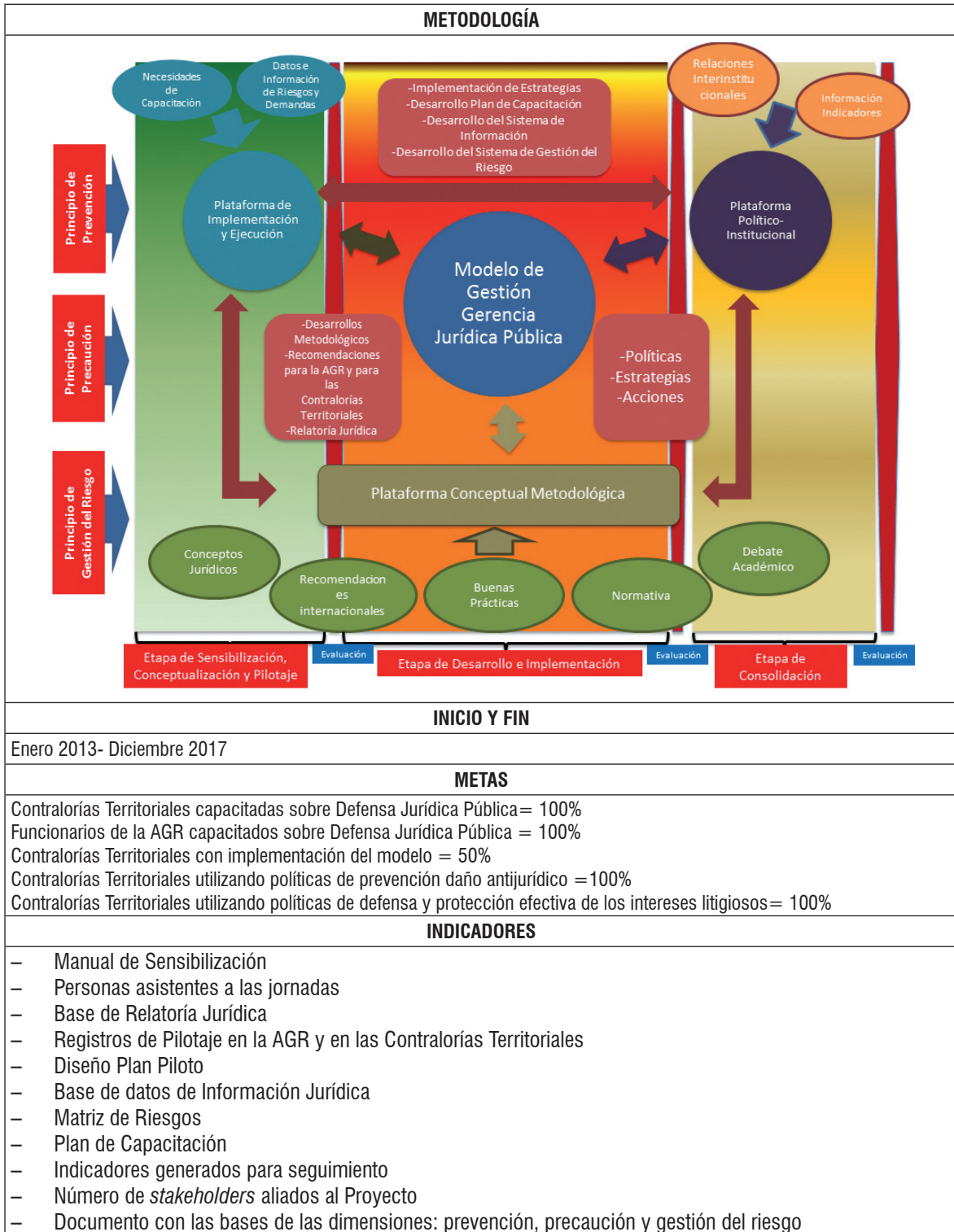
NOMBRE DEL PROYECTO
“Defensa Jurídica Pública de la Auditoría General de la República y de los Órganos de Control Fiscal Territorial: Un desarrollo del Programa ‘Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha Frontal contra la Corrupción’”
OBJETIVO GENERAL
Proponer un modelo de gestión que contenga estrategias de fortalecimiento del control fiscal tradicional e incorpore los contenidos de pedagogía, prevención y control social, para lograr la eficiencia, eficacia y efectividad del control fiscal como instrumento de lucha frontal contra la corrupción en Colombia.
OBJETIVOS ESPECÍFICOS
<ul style="list-style-type: none"> – Diseñar, implementar, evaluar y difundir un modelo de gestión de Gerencia Jurídica Pública que asegure una eficiente, eficaz y efectiva Defensa Jurídica en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República. – Diseñar, formular, implementar, evaluar y difundir, un conjunto de acciones y estrategias para el desarrollo de metodologías, políticas, buenas prácticas, relatoría jurídica, sobre la Prevención del Daño Antijurídico y la Defensa y Protección Efectiva de los Intereses Litigiosos en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República. – Implementar y consolidar un conjunto de acciones y estrategias para la gestión del conocimiento, capacitación, registro de memoria institucional, planeación y gerencia de una adecuada defensa jurídica pública, en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República. – Coordinar y establecer un conjunto de acciones y estrategias para la articulación, gestión institucional y cooperación de la Defensa Jurídica Pública en los Órganos de Control Fiscal Territorial y en la Auditoría General de la República.
POBLACIÓN OBJETIVO
Auditoría General de la República y Contralorías Territoriales
STAKEHOLDERS
Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional – ACDI Agencia de Cooperación Técnica Alemana – GIZ Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional – USAID Agencia Nacional de la Defensa Jurídica de la Nación Agencia Sueca para el Desarrollo – ASDI Alcaldía Mayor de Bogotá Alcaldías Asambleas Departamentales Banco Interamericano de Desarrollo – BID Banco Mundial Comisión Económica para América Latina y el Caribe – CEPAL Concejos Distritales y Municipales Consejo Superior de la Judicatura Contaduría General de la Nación Contraloría General de la República – CGR Contralorías Territoriales Corporación Andina de Fomento – CAF Corporación Nuevo Arco Iris Corporación Transparencia por Colombia Dejusticia Delegación de la Unión Europea Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP

Departamento Nacional de Planeación – DNP
 Embajada de Francia
 Embajada de Bélgica
 Embajada de Holanda
 Embajada de Italia
 Embajada Del Reino Unido
 Escuela Superior de Administración Pública – ESAP
 Fiscalía General de la República
 Friedrich Ebert Stiftung – Fescol
 Gobernaciones
 International Republican Institute – IRI
 Konrad – Adenauer – Stiftung – KAS
 La Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo – AECID
 Ministerio de Defensa Nacional
 Ministerio de Educación Nacional – MEN
 Ministerio de Hacienda y Crédito Público
 Ministerio Del Interior
 Ministerio de Justicia
 Personerías
 Procuraduría General de la Nación – PGN
 Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD
 The National Democratic Institute – NDI
 Universidades

COMPONENTES







<ul style="list-style-type: none"> - Número de jornadas de capacitación realizadas / Número de jornadas de capacitación programadas - Número de convenios o alianzas formalizadas - Documento con programación de presupuesto - PAC - Programación en Bancos de Proyectos de Agencias de Cooperación internacional - Número de jornadas de sensibilización realizadas / Número de jornadas de sensibilización programadas - Número de Informes de Evaluación - Presupuesto Ejecutado / Presupuesto Programado - Metas Cumplidas / Metas Programadas
PRESUPUESTO ANUAL
Año 2013: \$300.000.000
Año 2014: \$500.000.000
Año 2015: \$800.000.000
Año 2016: \$850.000.000
Año 2017: \$850.000.000

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Las Conclusiones y Recomendaciones de este Documento Técnico son las siguientes:

- La información recolectada de las Contralorías Territoriales y de la AGR, se constituye en una línea de base informativa, asociada a la Defensa Jurídica Pública. Se recomienda que esta información debe ser actualizada, alimentada y ampliada periódicamente de acuerdo con las necesidades específicas de las categorías definidas por tipo de Contraloría que se establezcan en los análisis más profundos de la Defensa Jurídica Pública.
- En el análisis de la información se evidenció que existe poco uso de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, así como escasa utilización de las Acciones de Repetición y del Llamamientos en Garantía. Lo anterior muestra el poco análisis en materia de costos/beneficios que se realiza frente a la Defensa Jurídica Pública y la pobre recuperación de las multimillonarias sumas pagadas por el Estado por concepto de Sentencias, Laudos Arbitrales y Acuerdos Conciliatorios; falencias que se traducen en un grave y permanente detrimento del Patrimonio Público.
- Se observa además en el estudio realizado, que las brechas en materia de recursos entre unas contralorías y otras, con similares características, son enormes, lo cual conduce, en algunos casos, a la desfinanciación de las mismas en los casos en que deben realizar pagos por concepto de sentencias, conciliaciones y laudos arbitrales, de conformidad con las directrices trazadas recientemente por la Corte Constitucional.
- El estudio que se realizó para el Diagnóstico Participativo representa una primera investigación de lo que está sucediendo en las Contralorías Territoriales en torno a la Defensa Jurídica. Sin embargo, se recomienda estudiar con mucha más profundidad cada contexto específico para así reorientar las estrategias que lo necesiten.

- El Modelo de Gerencia Jurídica Pública propuesta, goza de 3 Momentos de Evaluación al finalizar cada Etapa. La recomendación respecto de esto es que después de cada evaluación se revisen los perfiles de las personas que desarrollan el Proyecto, se ajusten los Indicadores y Metas, y se orienten nuevas Estrategias, Acciones y Tareas, de acuerdo con los resultados que arroje la evaluación.
- Las estrategias relacionadas con la Gestión del Riesgo y el Plan de Capacitación necesitan que al iniciar el Proyecto y elegidos los responsables, sean revisadas y concertadas con dichas personas para armonizar estas actividades, de acuerdo con las potencialidades del talento humano a cargo.
- Se recomienda, previo al inicio del Proyecto, estudiar detenidamente las actividades y tiempos sugeridos en el Cronograma que se presenta en el Diagrama de Gantt de los Anexos, a fin de que se hagan los ajustes preliminares necesarios, de acuerdo con el contexto existente al momento del inicio del Proyecto.

LIBROS

- ARDILA BARRERA, Jaime Raúl. *Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción*, Mundo Gráfico Editores: Bucaramanga, 2011.
- BANCO MUNDIAL Y AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, *Sistema Nacional de Control Fiscal Territorial de Colombia*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2011.
- BECHARA LLANOS, Abraham Zamir. *La Ponderación y los Derechos Fundamentales: El Modelo Ponderativo de aplicación del Derecho y su recepción en la Corte Constitucional Colombiana*, Cartagena: Editorial de la Universidad Libre de Cartagena, 2011. Págs. 22-23. Disponible en: [http://200.30.74.19/Descarga/PDF/ciencias_Derecho/LA_PONDERACION_y_LOS_DERECHOS_FUNDAMENTALES_ABRAHAM_ZAMIR_BECHARA_LLANOS.pdf]
- BOHÓRQUEZ Luis y BOHÓRQUEZ Jorge, *Diccionario Jurídico Colombiano*, Bogotá. Editora Jurídica Nacional, Novena Edición, 2009.
- COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN, *Bases para el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014*. Bogotá, 2011.
- COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS, *Verdad, Justicia y Reparación: algunas preguntas y respuestas*, Bogotá: Opciones Gráficas Editores Ltda, 2007. Disponible en: [http://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/verdad_justicia_y_reparacion.pdf]
- CORTÉS, Edgar, *Responsabilidad civil y daños a la persona. El daño a la salud en la experiencia italiana “un modelo para América Latina?”*, Bogotá. Ed. Universidad Externado de Colombia, 2009.

- DE CUPIS, Adriano, *El daño. Teoría general de la responsabilidad civil*, Barcelona: Bosh Casa Editorial S.A., 1970.
- *Diccionario Jurídico Espasa*. Madrid: Editorial Espasa Calpe S.A., 2002.
- *Diccionario Etimológico de la Lengua Española*. Disponible en: [<http://etimologias.dechile.net/?defender>]
- DE CUPIS, Adriano, *El daño. Teoría general de la responsabilidad civil*, Barcelona: Bosh Casa Editorial S.A., 1970.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Los principios de la nueva ley de expropiación forzosa*, Madrid, Editorial Civitas S.A. Reedición, 1984.
- GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo II*, Undécima Edición, Madrid, Thomson Civitas, 2008.
- GIL BOTERO Enrique, *Responsabilidad extracontractual del Estado*, Bogotá, Ed. TEMIS, quinta ed., 2011.
- RAYMOND Guillien et VINCENT Jean. *Lexique de Termes Juridiques*, 5ª ed., Paris, Dalloz, 1981.
- HENAO PÉREZ Juan Carlos, *El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Bogotá, Ed. Universidad Externado de Colombia. 1998.
- HERNANDEZ ENRÍQUEZ Alier y Catalina FRANCO GÓMEZ, *Responsabilidad Extracontractual del Estado, análisis de la jurisprudencia del Consejo de Estado*, Ed. Nueva Jurídica 2007.
- LOPEZ HERRERA, Edgardo, *Introducción a la Responsabilidad Civil*. Disponible en: [<http://www.derecho.unt.edu.ar/publicaciones/Introdresponsabilidadcivil.pdf>]
- LÓPEZ OBREGÓN, Clara, *Control Fiscal Territorial: Realidad y Propuesta de Mejoramiento*, Bogotá: Editorial de la Universidad del Rosario, 2006.
- LÓPEZ OSORIO Omayra y ZAPATA CASTRO, María Elena, *Algunos Apuntes sobre el Control Fiscal*, Medellín: Litoservicios, 2007.
- LEXJURÍDICA, *Diccionario Jurídico*. Disponible en: [<http://www.lexjuridica.com/diccionario.php>]
- MAZO GIRALDO Hernán Alonso, *Apuntes para una teoría de control fiscal en Colombia*, Medellín: editorial Pontificia Universidad Bolivariana, 1997.
- MOLINOS COBO Juan José, *El Modelo del Estado Español en la Defensa Jurídica del Estado*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2005.
- MORAND-DEVILLER Jacqueline (Traducción de RINCON ARDILA Zoraida y PELAEZ GUTIERREZ Juan Carlos), *Curso de Derecho Administrativo*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.
- MOREAU Pierre, *El Modelo de Francia en la Defensa Jurídica del Estado*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2005.
- MORENO CHÁVEZ José Alfonso, *Sociología Jurídica*, Costa Rica: Universidad Centroamericana, 2010. Disponible en: <http://es.scribd.com/doc/61128734/34/FUNCION-PREVENTIVA>
- ORTEGÓN Edgar, PACHECO Juan Francisco y PRIETO Adriana, *Metodología del Marco Lógico para la planificación, el seguimiento y la evaluación de proyectos y programas*, Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social (ILPES) Área de proyectos y programación de inversiones, Naciones Unidas CEPAL, Santiago de Chile, julio del 2005.
- OSORIO Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Buenos Aires: Editorial Heliasta, 2006.

- PELAEZ GUTIERREZ Juan Carlos, *Reflexiones sobre los fundamentos de la jurisprudencia administrativa francesa y colombiana en materia de actos de terrorismo*, Colección Temas de Derecho Público, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, noviembre de 2000.
 - REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, vigésima segunda edición. Disponible en: <http://lema.rae.es>
 - REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA., *Bases para la Política de Prevención del Daño Antijurídico del Estado*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2011.
 - REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y JUSTICIA, *Documento de Capacitación Proyecto Fortalecimiento Institucional del Sistema de Gestión Jurídica Estatal*. Disponible en: <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo1787DocumentNo5753.pdf>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. *Glosario de Preguntas Frecuentes*. Disponible en: <http://www.mij.gov.co/econtent/newsdetailmore.asp?id=1333&idcompany=2>
 - RUIZ OREJUELA Wilson, *Responsabilidad del Estado y sus Regímenes*, Bogotá, Ed. ECOE, 2010.
 - SAAVEDRA BECERRA, Ramiro, *La responsabilidad extracontractual de la administración*, Bogotá: ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2003.
 - SAAVEDRA BECERRA Ramiro, *La responsabilidad extracontractual de la administración Pública*, Ibáñez, quinta reimpresión, 2008.
 - SZCZARANSKI CERDA, Clara Leonora, *El Modelo de Chile en la Defensa Jurídica del Estado: Modelos de Gerencia Jurídica y Defensa Judicial del Estado*, Bogotá: Imprenta Nacional, 2005.
 - YOUNES MORENO Diego, *Régimen del Control Fiscal*, Bogotá: Editorial Temis, 1987.
- ARTÍCULOS**
- BOGOTÁ D.C. Memorias del Tercer Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública. Revista del Sistema de Defensa de los Intereses del Estado. Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá, 2006. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sidie/sidie.htm#>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012)
 - CARRILLO BALLESTEROS Jesús María, “DEL PATRIMONIO PÚBLICO UNA APROXIMACIÓN AL CONCEPTO Y A SU CONTENIDO”, Universidad Militar Nueva Granada, en *PROLEGÓMENOS Derechos y Valores*, Volumen IX. - No. 17. - Enero – Junio 2006 ISSN 0121-182X , p. 23. Disponible en: http://www.umng.edu.co/documents/63968/72401/articulo2_pdf.pdf. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CARRILLO FLÓREZ Fernando: “Aún persisten las mafias de abogados que demandan al Estado”, *Ambito Jurídico*, 5 de junio de 2012. Disponible en: [http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120605-08\(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta\)/noti-120605-08\(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta\).asp](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120605-08(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta)/noti-120605-08(fernando_carrillo_florez_aun_persisten_las_mafias_de_abogados_que_demandan_al_esta).asp). (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CARILLO FLÓREZ, Fernando. “Hay que identificar la fábrica de falsos testigos: director de la Agencia de Defensa Jurídica”, en: *Revista Semana*, Agosto 2012. Disponible en: [<http://www.semana.com/nacion/identificar-fabrica-falsos-testigos-director-agencia-defensa-juridica/182827-3.aspx>]

- MACIÁ GÓMEZ Ramón, “La dualidad del daño patrimonial y el daño moral”, en *Revista de responsabilidad civil y seguro*, p. 22. Disponible en: <http://www.asociacionabogadosrcs.org/doctrina/rc36doctrina2.pdf> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- TRONCOSO María Isabel, “El Principio de precaución y la responsabilidad civil”, en *Revista de Derecho Privado No. 18*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010.
- PELAEZ GUTIERREZ Juan Carlos, *La Responsabilidad Extracontractual del Estado: Una Construcción Jurídica Compleja*, Curso Magistral en el marco de la Escuela Doctoral, de la Maestría de Derecho Administrativo, y de la Especialización en Derecho Administrativo; Bogotá: 2012, Universidad Externado de Colombia.

OTROS DOCUMENTOS

- COLOMBIA. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. EL FORTALECIMIENTO DE LA GERENCIA JURÍDICA PÚBLICA COMO HERRAMIENTA PARA LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO PÚBLICO, Intervención del Procurador Edgardo Maya Villazón en el Segundo Seminario Internacional de Gerencia Jurídica Pública. Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá, 2005.
- IRRISARI BOADA Catalina, El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado”. Tesis de Grado Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2000.
- PELAEZ GUTIERREZ Juan Carlos, “La dimensión preventiva del artículo 90 constitucional: Elemento central en la ponderación entre la protección del patrimonio público y la reparación de los daños antijurídicos imputables al Estado”, Ponencia presentada el 2 de septiembre de 2011 en el Segundo Foro Experiencias y Retos del Control Fiscal, titulado “La Infraestructura en Colombia: Vicisitudes del Régimen Contractual”, organizado por la Contraloría General de la República.
- PELAEZ GUTIERREZ, Juan Carlos. Documento técnico de base para el desarrollo del proyecto: “Pedagogía, Prevención y Control Social en la Lucha contra la Corrupción”, Bogotá, Auditoría

General de la República, Contrato 062 de 2011, diciembre de 2011.

- RINCON Yelinda, *Hacia la consolidación de un modelo de defensa judicial del Estado colombiano*, Tesis de Grado presentado en la Maestría en responsabilidad civil y del Estado, contractual y extracontractual en la universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2009.

TABLA NORMATIVA

- COLOMBIA. Constitución Política de Colombia.
- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 1400 de agosto 6 de 1970, “Por los cuales se expide el Código de Procedimiento Civil”, *Diario Oficial No. 33.150 de 21 de septiembre de 1970*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_procedimiento_civil.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 1 de enero 2 de 1984 “Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo”, *Diario Oficial No. 36.439, del 10 de enero de 1984*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_contencioso_administrativo.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012). Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011, la cual rige desde el dos (2) de julio del año 2012
- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 2651 de noviembre 25 de 1991, “Por el cual se expiden normas transitorias para descongestionar los

- despachos judiciales”, *Diario Oficial No. 40.177, del 25 de noviembre de 1991*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1991/decreto_2651_1991.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 42 de enero 26 de 1993, *Diario Oficial No. 40.732, de 27 de enero de 1993*, artículo 2º. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1993/ley_0042_1993.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 80 de octubre 28 de 1993, “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”, *Diario Oficial No. 41.094 de 28 de octubre de 1993*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1993/ley_0080_1993.html#1. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 270 de marzo 7 de 1996, “Ley Estatutaria de la Administración de Justicia”, *Diario Oficial No. 42.745, de 15 de marzo de 1996*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1996/ley_0270_1996.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 446 de julio 7 de 1998 “Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”, *Diario Oficial No. 43.335 de 8 de julio de 1998*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1998/ley_0446_1998.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 594 DE JULIO 14 DE 2000, “Por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial 44084 del 14 de julio de 2000*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4275> (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 610 de agosto 15 de 2000, *Diario Oficial No. 44.133 de 18 de agosto de 2000*, Artículo 4º. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2000/ley_0610_2000.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 678 de agosto 3 de 2001, “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, *Diario Oficial No. 44.509, de 4 de agosto de 2001*, artículo 19. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2001/ley_0678_2001.html (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto Ley 272 de 2000, “Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República”, *Diario Oficial 43905 de febrero 22 de 2000*, Artículo 3º. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9598> (sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 640 de enero 5 de 2001 “Por la cual se modifican


- normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 44.303 de 24 de enero de 2001*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2001/ley_0640_2001.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 678 de agosto 3 de 2001 “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, *Diario Oficial No. 44.509, de 4 de agosto de 2001*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2001/ley_0678_2001.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 790 de diciembre 27 de 2002 “Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República”, *Diario Oficial No. 45.046 de 27 de diciembre de 2002*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley_0790_2002.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 909 de septiembre 23 de 2004, “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 45.680, de 23 de septiembre de 2004*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0909_2004.html#2. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1444 de mayo 4 de 2011 “por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial No. 48.059 de 4 de mayo de 2011*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1444_2011.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1437 de enero 18 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, *Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1437_2011.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2011).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1474 de julio 12 de 2011, “Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”, *Diario Oficial No. 48.128 de 12 de julio de 2011*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1474_2011.html#6. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1476 de julio 19 de 2011, “Por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública”, *Diario Oficial No. 48.135 de 19 de julio de 2011*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2011/ley_1476_2011.html#1. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).


- CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1523 de abril 24 de 2012, “Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”, artículo 4º, numeral 11. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=47141>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1551 de julio 6 de 2012 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, *Diario Oficial 48483 del 6 de julio de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48267>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1563 de julio 12 de 2012, “Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial 48489 del 12 de julio de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48366>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Ley 1564 de julio 12 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, *Diario Oficial 48489 de julio 12 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48425>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 1716 de mayo 14 de 2009 “Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001”, *Diario Oficial 47.349 de mayo 14 de 2009*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=36199>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011 “Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/2011/decreto_4085_2011.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- Decreto 1736 de agosto 17 de 2012, “Por el que se corrigen unos yerros en la Ley 1564 del 11 de julio de 2011 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48893>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- Consejo Nacional de Política Económica y Social, Departamento Nacional de Planeación, Documento COMPES 3722 de marzo 29 de 2012, CONCEPTO FAVORABLE A LA NACIÓN PARA CONTRATAR UN EMPRÉSTITO EXTERNO CON LA BANCA MULTILATERAL HASTA POR LA SUMA DE US\$10 MILLONES O SU EQUIVALENTE EN OTRAS MONEDAS DESTINADO A FINANCIAR EL PROGRAMA DE FORTALECIMIENTO DE LA DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO. Disponible en: <http://www.defensajuridica.gov.co/documents/Normatividad/COMPES%203722.pdf>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- Ministerio de Justicia y del Derecho. Unidad Administrativa Especial Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, Acuerdo 006 de

- octubre 11 de 2012, “Por el cual se precisan las formas de intervención por parte de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y los criterios de intervención obligatoria en los procesos judiciales”, *Diario Oficial No. 48.623 de 23 de noviembre de 2012*. Disponible en: <http://www.defensajuridica.gov.co/documents/Normatividad/Acuerdo%206.pdf>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
- ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, Decreto 654 de diciembre 28 de 2011, “Por el cual se adopta el Modelo de Gerencia Jurídica Pública para las entidades, organismos y órganos de control del Distrito Capital”, *Registro Distrital 4805 de enero 2 de 2012*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45159>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2011).
 - PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, Decreto 4085 de noviembre 1º de 2011, Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”, *Diario Oficial No. 48.240 de 1 de noviembre de 2011*, Disponible en el sitio internet de la Secretaría del Senado de la República.
 - CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-743/98*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-743-98.htm>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012)
 - CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia SU-747/98*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU747-98.htm> (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia T-426/98*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-426-92.htm> (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-892/01*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c%2D892%2D01.htm>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-89-01*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6060>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-619/02*. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=8315>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia SU-174-07*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/SU174-07.htm>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).
 - CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-703/12*. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-703-10.htm>. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

TABLA DE JURISPRUDENCIA

- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-449/95*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/1995/c-449_1995.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012)
- CORTE CONSTITUCIONAL, *Sentencia C-333/96*. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/1996/c-333_1996.html. (Sitio visitado por última vez el 20 de diciembre de 2012).

		ENCUESTA SOBRE LA DEFENSA JURÍDICA DE LAS CONTRALORÍAS TERRITORIALES AÑO 2012		
OFICINA DE ESTUDIOS ESPECIALES Y APOYO TÉCNICO PROYECTO DEFENSA JURÍDICA DE ENTIDADES DEL CONTROL FISCAL TERRITORIAL COLOMBIANO				
No. FORMULARIO		FECHA DILIGENCIAMIENTO	DÍA <input type="text"/> MES <input type="text"/> AÑO 2012	
ENTIDAD				
PERSONA QUE DILIGENCIA EL FORMULARIO:				CARGO:
TIEMPO DE EXPERIENCIA EN EL CARGO	AÑOS <input type="text"/>	MESES <input type="text"/>		
1. Indique el número de procesos judiciales vigentes en los cuales la Entidad a su cargo sea parte	<input type="text"/>			
2. Del total de procesos judiciales vigentes, indique el número de procesos donde la Entidad es:				
a. Demandada	<input type="text"/>			
b. Demandante	<input type="text"/>			
3. Señale el número de procesos judiciales vigentes, en los cuales la Entidad a su cargo sea parte, según la etapa en la que se encuentren:				
a. Primera Instancia / única instancia	<input type="text"/>			
b. Segunda instancia	<input type="text"/>			
4. Señale el número de procesos judiciales vigentes en los cuales la Entidad a su cargo sea parte:				
a. Qué se rigen por el anterior Código Contencioso Administrativo	<input type="text"/>			
Qué se rigen por el nuevo de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso				
b. Administrativo	<input type="text"/>			
5. Indique el número de procesos judiciales vigentes, en los cuales la Entidad a su cargo sea parte, de acuerdo con el asunto litigioso:				
a. Laboral	<input type="text"/>			
b. Responsabilidad Contractual	<input type="text"/>			
c. Responsabilidad Extracontractual	<input type="text"/>			
d. Fallos de Responsabilidad Fiscal	<input type="text"/>			
e. Actos administrativos	<input type="text"/>			
f. Otro ¿Cuál? _____	<input type="text"/>			
6. Indique el número de procesos judiciales y/o extrajudiciales vigentes, en los cuales la Entidad a su cargo sea parte, de acuerdo con el tipo de acción o de pretensión:				
a. Nulidad	<input type="text"/>			
b. Nulidad y Restablecimiento	<input type="text"/>			
c. Reparación Directa	<input type="text"/>			
d. Controversias Contractuales	<input type="text"/>			
e. Acciones de Repetición	<input type="text"/>			
f. Acciones de Tutela	<input type="text"/>			
g. Acciones de Grupo	<input type="text"/>			
h. Acciones Populares	<input type="text"/>			
i. Acciones de Cumplimiento	<input type="text"/>			
j. Ejecutivos	<input type="text"/>			
k. Procesos Arbitrales (Tribunales de Arbitramento)	<input type="text"/>			
l. Solicitudes de Conciliación Extrajudicial	<input type="text"/>			
m. Otro ¿Cuál? _____	<input type="text"/>			
7. ¿A cuánto ascienden las pretensiones del total de Demandas, Solicitudes de Conciliación, y cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflictos, en contra de la Entidad a su cargo? (a 30 de	<input type="text"/>			
8. ¿Cuántas personas están vinculadas actualmente a la dependencia que tiene a cargo la Defensa de los Intereses Litigiosos de la Entidad?	<input type="text"/>			
9. De acuerdo con la respuesta a la pregunta 8, indique el número de personas asignadas a la dependencia según el tipo de vinculación actualmente:				
a. Carrera Administrativa	<input type="text"/>			
b. Planta Provisional	<input type="text"/>			
c. Libre Nombramiento y Remoción	<input type="text"/>			
d. Supernumerario	<input type="text"/>			
e. Contratista	<input type="text"/>			
10. Existe en la entidad un Comité de Conciliación (Marque con una X)				
a. Si <input type="checkbox"/>	1	b. No <input type="checkbox"/>	2	(Si respondió NO pase a la pregunta 12)

		ENCUESTA SOBRE LA DEFENSA JURÍDICA DE LAS CONTRALORÍAS TERRITORIALES AÑO 2012																				
11. Si la respuesta anterior es afirmativa. ¿Qué funcionarios participan en el Comité de Conciliación de la Entidad a su cargo?																						
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="width: 35%;">Cargo</th> <th style="width: 20%;">Experiencia en la Entidad (años)</th> <th style="width: 20%;">Experiencia en la Entidad (meses)</th> <th style="width: 25%;">Profesión</th> </tr> </thead> <tbody> <tr><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td></tr> <tr><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td></tr> <tr><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td></tr> <tr><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td></tr> </tbody> </table>	Cargo	Experiencia en la Entidad (años)	Experiencia en la Entidad (meses)	Profesión																		
Cargo	Experiencia en la Entidad (años)	Experiencia en la Entidad (meses)	Profesión																			
12. ¿Cuántos asuntos judiciales y/o extrajudiciales, en los cuales la Entidad a su cargo haya sido parte, han sido conciliados?																						
Año 2010	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2011	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2012	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
13. ¿Cuánto fue el presupuesto total de funcionamiento de la Entidad a su cargo?																						
Año 2010	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2011	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2012	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
14. ¿Cuánto fue el presupuesto asignado en la Entidad a su cargo para el pago de Sentencias Judiciales, Acuerdos Conciliatorios y Laudos Arbitrales?																						
Año 2010	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2011	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2012	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
15. ¿Cuánto pagó anualmente la Entidad a su cargo por Sentencias Judiciales, Acuerdos Conciliatorios, Laudos Arbitrales o cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflictos?																						
Año 2010	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2011	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2012	<input style="width: 100px;" type="text"/> (A septiembre 30 de 2012)																					
16. En caso de que no haya sido la Entidad a su cargo la que realizó los pagos a que se hace referencia en la pregunta anterior, precise la Entidad y los montos pagados:																						
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="width: 60%;">Entidad que ha hecho los pagos</th> <th style="width: 40%;">Monto</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Año 2010</td> <td style="text-align: center;"><input style="width: 100px;" type="text"/></td> </tr> <tr> <td>Año 2011</td> <td style="text-align: center;"><input style="width: 100px;" type="text"/></td> </tr> <tr> <td>Año 2012</td> <td style="text-align: center;"><input style="width: 100px;" type="text"/> (A septiembre 30 de 2012)</td> </tr> </tbody> </table>	Entidad que ha hecho los pagos	Monto	Año 2010	<input style="width: 100px;" type="text"/>	Año 2011	<input style="width: 100px;" type="text"/>	Año 2012	<input style="width: 100px;" type="text"/> (A septiembre 30 de 2012)														
Entidad que ha hecho los pagos	Monto																					
Año 2010	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2011	<input style="width: 100px;" type="text"/>																					
Año 2012	<input style="width: 100px;" type="text"/> (A septiembre 30 de 2012)																					
17. ¿Se han implementado en la Entidad a su cargo acciones de Prevención del Daño Antijurídico? (Marque con una X)																						
a. SI <input checked="" type="checkbox"/>	b. NO <input type="checkbox"/>	(Si respondió NO pase a la pregunta 18)																				
18. En caso afirmativo, explique brevemente en qué consisten las acciones de Prevención del Daño Antijurídico implementadas:																						
<div style="border-bottom: 1px solid black; margin-bottom: 5px;"></div> <div style="border-bottom: 1px solid black; margin-bottom: 5px;"></div> <div style="border-bottom: 1px solid black; margin-bottom: 5px;"></div> <div style="border-bottom: 1px solid black; margin-bottom: 5px;"></div>																						

AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

INSTRUCTIVO PARA DILIGENCIAR LA ENCUESTA

PROYECTO DEFENSA JURÍDICA DE ENTIDADES DEL CONTROL FISCAL TERRITORIAL COLOMBIANO

Agradecemos de antemano su colaboración en el diligenciamiento de esta encuesta. El propósito de esta es recabar información sobre los procesos judiciales en los cuales la Entidad a su cargo sea parte, esta información será la base de un análisis diagnóstico sobre la Defensa Jurídica de las Entidades encargadas del Control Fiscal Territorial.

En este documento encontrarán una serie de indicaciones que le ayudarán a diligenciar la encuesta de manera correcta. El documento se divide en dos partes, la primera presenta las indicaciones generales. En la segunda parte, se exponen recomendaciones específicas por cada una de las preguntas.

1. Consideraciones Generales

A continuación se presentan un conjunto de orientaciones generales que permitirán recoger una información más clara y concisa.

1. Antes de diligenciar la encuesta lea atentamente cada una de las preguntas. Si tiene alguna dificultad, remita sus dudas al siguiente correo electrónico: pelaezg@yahoo.fr (Juan Carlos Peláez).
2. No olvide diligenciar los campos dedicados a su información como Entidad, nombre, cargo y tiempo de experiencia. **NO** debe diligenciar el número del formulario.
3. En las preguntas donde se requiere el número de personas y procesos escriba el NÚMERO, NO SE DEBE PONER EN LETRAS.
4. En el caso donde debe expresar valores monetarios, escríbalos sin usar separador de decimales, ni símbolos monetarios. Por ejemplo: 500000000.

2. Recomendaciones por pregunta

Pregunta 1. En esta pregunta se le solicita el **número** de procesos judiciales **vigentes** en los cuales la Entidad a su cargo sea **parte**.

Por ejemplo: La Entidad xyz es parte en 10 procesos judiciales vigentes. La forma correcta de responder la pregunta es:

1. Indique el número de procesos judiciales vigentes en los cuales la entidad a su cargo sea parte: 10

Pregunta 2. En esta pregunta se le solicita que del total de procesos judiciales **vigentes** en los cuales la Entidad a su cargo sea **parte**, indique el número de procesos donde la entidad es demandante y el número donde es demandada.

Por ejemplo: La Entidad xyz tiene 5 procesos donde actúa como demandante y 5 procesos donde actúa como demandada. De acuerdo con esta información, la manera correcta de responder la interrogante es:

2. Del total de procesos judiciales **vigentes**, indique el número de procesos donde la entidad es:

a. Demandada: 5

b. Demandante: 5

En el caso de que en ningún proceso la entidad actúe como demandante (o demandada) por favor digite 0 en el recuadro correspondiente.

Pregunta 3. En esta pregunta debe indicar el **número** de procesos judiciales **vigentes**, en los cuales la Entidad a su cargo es parte, según la etapa en la que se encuentra a la fecha.

Por ejemplo: A la fecha, la Entidad xyz enfrenta 3 procesos que se encuentran en primera instancia y 7 en segunda instancia. De acuerdo a esta información la manera correcta de responder en la pregunta es:

3. Señale el número de procesos según la etapa en el que se encuentra:

a. Primera instancia / única instancia: 3

b. Segunda instancia: 7

Pregunta 4. En esta pregunta debe señalar el **número** de procesos judiciales **vigentes**, en los cuales la Entidad a su cargo sea **parte**, que se rigen por el anterior Código Contencioso Administrativo y el **número** de procesos que se rigen por el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por ejemplo: De los 10 procesos judiciales donde es parte la Entidad xyz, 10 se rigen por el anterior Código Contencioso Administrativo y ninguno por el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Con esta información, la manera correcta de diligenciar la respuesta es:

4. Señale el número de procesos judiciales:

a. Qué se rigen por el anterior Código Contencioso Administrativo: 10

b. Qué se rigen por el nuevo de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo: 0

Las preguntas 5 y 6 se responden de manera similar (número de procesos) que las preguntas 1, 2, 3 y 4.

Pregunta 7. En esta pregunta se le solicita el **monto** de las **pretensiones** del Total de Demandas, Solicitudes de Conciliación y cualquier otro Medio Alternativo de Solución de Conflicto en contra de la Entidad a su cargo, tenga en cuenta que la información es hasta **el 30 de septiembre de 2012**.

Pregunta 8. En esta pregunta se le solicita el **número** de personas que están vinculadas **actualmente** a la dependencia que tiene a cargo la defensa de los intereses litigiosos de la Entidad.

Por ejemplo: En la Entidad xyz hay 5 personas vinculadas a la dependencia que tiene a cargo la defensa de los intereses litigiosos de la Entidad, de acuerdo a esta información la manera correcta de responder la pregunta es:

8. ¿Cuántas personas están vinculadas actualmente a la dependencia que tiene a cargo la Defensa de los Intereses Litigiosos de la Entidad? 5

Pregunta 9. De acuerdo con la respuesta a la pregunta 8, en esta pregunta debe indicar el **número** de personas según el tipo de vinculación **actualmente**.

Por ejemplo: De las 5 personas vinculadas a la dependencia que tiene a cargo la defensa jurídica de la Entidad xyz, 4 están vinculadas por planta provisional y 1 tienen vinculación por supernumerario. La manera correcta de responder la pregunta es:

9. De acuerdo con la respuesta a la pregunta 8, indique el número de personas asignadas a la dependencia según el tipo de vinculación actualmente:

- a. Carrera Administrativa: 0
- b. Planta Provisional: 4
- c. Libre Nombramiento y Remoción: 0
- d. Supernumerario: 1
- e. Contratista: 0

Pregunta 10. Si en la entidad hay comité de conciliación marque con una **X** en SI, de lo contrario marque con una **X** en NO. Si marco “SI” pase a la pregunta 11, de lo contrario (si respondió “NO”) pase a la pregunta 12.

Pregunta 11. Conteste esta pregunta si respondió afirmativamente la pregunta 9. En esta pregunta debe indicar el cargo en la Entidad de las personas que participan en el Comité de Conciliación, la experiencia en la Entidad (años y meses) y la profesión.

Por ejemplo: Supongamos que en el Comité de Conciliación de la Entidad xyz participa el director de la Entidad que tiene seis meses en el cargo y es de profesión economista, y además participa el director de la oficina jurídica que lleva 2 años y 4 meses en la Entidad y es abogado, de acuerdo a esta información el cuadro se responde de la siguiente manera:

Cargo	Experiencia en la Entidad (años)	Experiencia en la Entidad (meses)	Profesión
Director	0	6	Economista
Director oficina Jurídica	2	4	Abogado

Pregunta 12. En esta pregunta debe indicar el **número** de asuntos judiciales y/o extrajudiciales, en los cuales la Entidad a su cargo haya sido parte, que han sido **conciliados** para los años 2010, 2011 y 2012.

Pregunta 13. En esta pregunta debe indicar el **monto** (pesos colombianos) del presupuesto total de funcionamiento de la Entidad a su cargo para los años 2010, 2011 y 2012.

Pregunta 14. En esta pregunta debe indicar el **monto** (pesos colombianos) del presupuesto asignado en la Entidad a su cargo para el pago de Sentencias Judiciales, Acuerdo Conciliatorios y Laudos Arbitrales para los años 2010, 2011 y 2012.

Pregunta 15. En esta pregunta debe señalar el **monto** (pesos colombianos) que pago la Entidad a su cargo en los años 2010, 2011 y 2012 por Sentencias Judiciales, Acuerdo Conciliatorios y Laudos Arbitrales. Recuerde que la información para el año **2012** debe ir hasta el **30 de septiembre**.

Pregunta 16. En caso de que la Entidad a su cargo no haya realizado los pagos a que se hace referencia en la pregunta 15. En esta interrogante debe precisar la **Entidad** que realizó el pago y el **monto** pagado para los años 2010, 2011 y 2012. Recuerde que la información para el año **2012** debe ir hasta el **30 de septiembre**.

Pregunta 17. En esta pregunta se indaga sobre la existencia de acciones de prevención del Daño Antijurídico en la Entidad. Si existen acciones contra el daño antijurídico marque con una **X** la opción SI, de lo contrario marque con una **X** la **opción NO**.

Si contestó afirmativamente la pregunta 17 pase a la 18, si marco la opción NO pase a la pregunta 19.

Pregunta 18. Conteste esta pregunta si respondió afirmativamente la pregunta 17. En esta pregunta debe explicar brevemente en que consiste las acciones de prevención de Daño Antijurídico **implementadas** en la Entidad a su cargo. Recuerde que deben ser acciones que estén implementadas.

Pregunta 19. En esta pregunta debe explicar brevemente cuáles considera **Usted** qué son los principales problemas de la Defensa Jurídica del Estado en su Entidad.

Reiteramos nuestro agradecimiento por su colaboración.



Despacho del Auditor General de la República

CIRCULAR EXTERNA No 016 / 2012

100

Bogotá D. C., 10 de octubre de 2012

PARA: CONTRALORES DISTRITALES, DEPARTAMENTALES Y MUNICIPALES

DE: AUDITOR GENERAL DE LA REPUBLICA

ASUNTO: INFORMACIÓN SOBRE LA DEFENSA JURÍDICA EJERCIDA POR LAS CONTRALORIAS TERRITORIALES

Respetados Contralores,

La Auditoría General de la República en el marco de las acciones de coadyuvancia con las Contralorías Departamentales, Distritales y Municipales contempladas en la Constitución y la ley, tal como y les fue presentado en el Segundo Encuentro Nacional de Contralores, está desarrollando en cabeza del Dr. Juan Carlos Peláez Gutiérrez, Asesor contratista de la Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico, el proyecto denominado "Proyecto de la Defensa Jurídica de la Auditoría General de la República: Un desarrollo del Programa Pedagogía, Prevención y Control Social en la lucha frontal contra la corrupción, que trasciende las fronteras del Órgano de Control Fiscal"

El objetivo propuesto por la Auditoría General de la República es identificar y aminorar la problemática que enfrentan las Contralorías Territoriales en materia de defensa jurídica, mediante la puesta en marcha de estrategias efectivas de Prevención de Daños Antijurídicos y de Defensa de los Intereses Litigiosos de la AGR y de las Contralorías Territoriales. Para tal efecto, se está adelantando un diagnóstico participativo con la recolección de información a través de una Encuesta en medio magnético (para facilidad de su diligenciamiento ésta se

Control fiscal con pedagogía social

Carrera 10 No. 17-18 Piso 9 Teléfonos (571) 4432969 - 2820917 PBX: (571) 316-6900 Ext. 101 Fax: (571) 3422080
Línea Gratuita: 018000 120205 Site Web: www.auditoria.gov.co Correo: E-auditorgeneral@auditoria.gov.co Bogotá D.C. - Colombia



Despacho del Auditor General de la República

encuentra en Excel), en la cual se debe consignar la información relacionada de cada Contraloría.

Anexo a la presente comunicación, encontrará el formulario de la encuesta y el instructivo respectivo. Es de anotar que para cualquier inquietud debe dirigirse a los correos que allí se indican y de la misma manera enviar el formulario diligenciado a las mismas direcciones, a más tardar el día 26 de octubre de 2012.

En caso de alguna o inquietud adicional, por favor comunicarse a los teléfonos 3186800 extensión 167.

Muchas gracias por su acostumbrada colaboración.

Cordialmente,

JAIME RAÚL ARDILA BARRERA
Auditor General de la República

Anexo: formulario encuesta e instructivo para su diligenciamiento

Proyecto: Juan Carlos Peñáz - Contratista Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico *JCP*

Control fiscal con pedagogía social

Carrera 10 No. 17-18 Piso 9 - Telefonos (571) 4432969 - 2820917 - PBX (571) 318 6800 Ext. 101 - Fax: (571) 3422080
Línea Gratuita: 018000 120205 - Sitio Web: www.auditoria.gov.co - Correo: auditorgeneral@auditoria.gov.co - Bogotá D.C. - Colombia

MATRIZ DE CARACTERIZACIÓN DE STAKEHOLDERS

MATRIZ DE CARACTERIZACIÓN DE STAKEHOLDERS

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
ACI	AGENCIA CANADIENSE PARA EL DESARROLLO INTERNACIONAL- ACIDI		X		ACDI es el principal organismo canadiense de asistencia oficial para el desarrollo en el mundo, comprometido a apoyar el desarrollo sostenible, reducir la pobreza y prestar asistencia humanitaria con el fin de promover un mundo más seguro, equitativo y próspero. Una de las prioridades de la cooperación es la gobernabilidad democrática.		
ACI	AGENCIA DE COOPERACIÓN TÉCNICA ALEMANA - GIZ		X		La GIZ es una empresa federal que asiste al Gobierno de la República Federal de Alemania para alcanzar sus objetivos en la cooperación internacional para el desarrollo sostenible.	Altos niveles de corrupción siempre han estado vinculados con debilidades institucionales y un pobre desarrollo económico. Uno de los fines del proyecto es afianzar y fortalecer el control fiscal territorial por medio de un modelo de gestión de la defensa jurídica pública, este modelo tiene tres componentes en los cuales la asistencia técnica de la Agencia serviría de apoyo por una gestión eficiente, eficaz y efectiva del proyecto.	
ACI	AGENCIA DE ESTADOS UNIDOS PARA EL DESARROLLO INTERNACIONAL - USAID		X		USAID apoya los esfuerzos del Gobierno de Colombia , el sector privado y los ciudadanos para alcanzar la paz, promover la prosperidad económica, mejorar las condiciones de vida de los grupos más vulnerables, promover opciones de desarrollo social y económico como alternativa a los cultivos ilícitos y fortalecer la presencia y efectividad del Estado.	USAID encuentra un proyecto que, entre varios objetivos, busca fortalecer el control fiscal territorial mediante la implementación de un modelo de gestión de la Defensa efectiva de los intereses litigiosos de los órganos de control fiscal territorial; esto se traduce en un fortalecimiento del Estado social de derecho y un mayor bienestar de los seres humanos, tanto en su dimensión colectiva como en su dimensión individual. Con lo anterior se indica, que el proyecto se ajusta a los propósitos de la Agencia y podría ser beneficiado a través de cooperación técnica y cooperación financiera, particularmente la segunda dada las dificultades presupuestales que enfrentan las Contralorías Territoriales.	
OG	AGENCIA NACIONAL DE LA DEFENSA JURIDICA DE LA NACIÓN				La Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación es una Unidad Administrativa Especial, que tiene "como objetivo la estructuración, formulación, aplicación, evaluación y difusión de las políticas de prevención del daño antijurídico, así como la defensa y protección efectiva de los intereses litigiosos de la Nación, en las actuaciones judiciales de las entidades	El proyecto ofrece un modelo de gestión de la Defensa Jurídica Pública de la AGR y de las Contralorías Territoriales, el cual se elabora a partir de un análisis detallado de las causas y efectos de los daños antijurídicos y de una deficiente, ineficaz e ineficiente defensa de los intereses litigiosos en las entidades. Este modelo se constituye en un activo de conocimiento para la Agencia que puede aprovechar y retroalimentar para el desarrollo	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
OG	AGENCIA NACIONAL DE LA DEFENSA JURÍDICA DE LA NACIÓN [Continuación]				públicas, en procura de la reducción de la responsabilidad patrimonial y la actividad litigiosa. Para ello, tiene como misión planificar, coordinar, ejercer, monitorear y evaluar la defensa efectiva de la Nación, a fin de prevenir el daño antijurídico y fomentar el respeto de los derechos fundamentales.” (Artículo 50. Ley 1444 de 2011)	de sus objetivos misionales. Pero no solo la Agencia es beneficiaria, también la Agencia es una entidad central para el desarrollo del proyecto, porque hace parte del debate académico y de la normatividad sobre el tema, ambos elementos son entradas relevantes del componente conceptual metodológico sobre el cual se sustenta todo el modelo de gestión de la Defensa Jurídica Pública, es así como la Agencia a partir de una cooperación técnica se convierte en un importante stakeholder para un adecuado desarrollo del proyecto.	
ACI	AGENCIA SUECA PARA EL DESARROLLO- ASDI		X		ASDI es una organización gubernamental para la cooperación dirigida a países en vías de desarrollo. El objetivo global de la cooperación sueca consiste, principalmente, en reducir la pobreza y promover el desarrollo democrático. La Agencia Sueca ofrece apoyo técnico y financiero.	El desarrollo democrático está relacionado con un marco institucional transparente, y por ende, con un control fiscal eficiente, eficaz y efectivo. Uno de los propósitos del proyecto es fortalecer el Control Fiscal Territorial a través de la implementación de un modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública en las Contralorías Territoriales y en la AGR, así el proyecto es un medio en el cual la ASDI puede promover el desarrollo democrático de la sociedad colombiana.	La ASDI está trabajando con un centro de investigación y pensamiento llamado U4, del cual hacen parte 8 Agencias de Cooperación Internacional, entre las que se encuentran: Suecia, Canadá, Alemania, Holanda, Reino Unido, Bélgica, Australia y Noruega. La ASDI da apoyo tanto técnico como financiero.
	ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ			X	La Alcaldía Mayor de Bogotá es el órgano administrativo distrital que representa el gobierno distrital de Bogotá. La Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá como cabeza del sector gestión pública tiene dentro de sus atribuciones: formular, orientar y coordinar la gerencia jurídica del Distrito Capital y definir, adoptar y ejecutar las políticas en materia de gestión jurídica y de prevención del daño antijurídico para la ciudad.	“El Distrito Capital en su agenda administrativa ha venido implementado un nuevo modelo gerencial aplicado a los servicios jurídicos que se prestan a la ciudadanía y a la Administración, a través de estrategias normativas, esquemas de prevención de conductas sancionables, la prevención del daño antijurídico, la vigilancia a entidades sin ánimo de lucro, el seguimiento a la contratación y a la obtención de mejores resultados en sede judicial, en procura de lograr la optimización de la gestión, con estricto acatamiento del ordenamiento legal y constitucional” (Decreto 654 de 2011). El modelo de Gerencia Jurídica Pública que propone la Alcaldía con el decreto 654 de 2011.	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
	ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ [Continuación]					es el resultado de un proceso de análisis de la problemática de la Gerencia Jurídica Pública, que se ha expresado a través de una serie de seminarios organizados por la Alcaldía en asociación con otras entidades. El análisis y las ponencias de los seminarios que ha organizado la Alcaldía fue una valiosa pieza documental para la elaboración del marco conceptual del proyecto. Así mismo, el modelo de gestión recoge varios elementos del modelo de gerencia jurídica pública que se propone en el Decreto 654. Todo lo anterior, hace de la Alcaldía Mayor de Bogotá un aliado fundamental en todos los componentes del modelo de gestión para el desarrollo del proyecto.	
	ALCALDÍAS MUNICIPALES			X	Las Alcaldías son los órganos que representan el gobierno municipal. Los Alcaldes ejercen la autoridad política, será jefe de la administración local y representante legal de la entidad territorial. Según el artículo 315 de la constitución son algunas de las funciones del alcalde: "Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del Gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del Concejo. El Alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar a los gerentes o directores	Uno de las principales causas comunes que se identificaron en las Contratorías Territoriales son los problemas presupuestales, los cuales se convierten en un obstáculo para la implementación del modelo de gestión de la Defensa Jurídica Pública, se buscará acercamientos para que las Alcaldías puedan ofrecer recursos económicos para llevar a cabo la implementación del modelo. Las alcaldías pueden beneficiarse implementado el modelo en sus secretarías y entidades adscritas.	
	ALCALDÍAS MUNICIPALES [Continuación]			X	de los establecimientos públicos y de las empresas industriales o comerciales de carácter local de acuerdo con las disposiciones pertinentes. Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio		

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
ACI	BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO- BID		X	X	El BID es la principal fuente de financiamiento y pericia multilateral para el desarrollo económico, social e institucional sostenible de América Latina y el Caribe. En alianza con sus clientes, el BID busca eliminar la pobreza y la desigualdad, así como promover el crecimiento económico sostenible.	El buen uso de los recursos, la protección del patrimonio público y el derecho de las víctimas son temas de interés para el BID. El proyecto le permite al BID ser participante y colaborador, tanto en recursos financieros como en apoyo técnico, para garantizar que los recursos desembolsados estén dirigidos para eliminar la pobreza, la desigualdad y promover el crecimiento económico.	
ACI	BANCO MUNDIAL		X	X	El Banco Mundial es una fuente vital de asistencia financiera y técnica para los países en desarrollo de todo el mundo. Su misión es combatir la pobreza con pasión y profesionalidad para obtener resultados duraderos, y ayudar a la gente a ayudarse a sí misma y al medio ambiente que la rodea, suministrando recursos, entregando conocimientos, creando capacidad y forjando asociaciones en los sectores público y privado.	El buen uso de los recursos es un tema de preocupación para el Banco Mundial. El proyecto le permite al Banco Mundial ser participante y colaborador, tanto en recursos financieros como en apoyo técnico, para garantizar que los recursos desembolsados estén dirigidos para eliminar la pobreza, la desigualdad y promover el crecimiento económico.	
ACI	COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE- CEPAL		X	X	La CEPAL es una de las cinco comisiones regionales de las Naciones Unidas. Su objetivo es contribuir al desarrollo económico de América Latina, coordinar las acciones encaminadas a su promoción y reforzar las relaciones económicas de los países entre sí y con las demás naciones del mundo.	En Colombia, la CEPAL ha cooperado en temas de asistencia técnica al DANE y actualización de los escalafones de competitividad departamental. El fortalecimiento de las instituciones es clave para el desarrollo de los países latinoamericanos, el modelo que se propone en el proyecto tiene como finalidad el fortalecimiento del control fiscal territorial a partir de una visión del derecho moderno que incorpora los principios de prevención, precaución y gestión del riesgo. Sería valioso para el proyecto procurar alianzas estratégicas que permitan obtener recursos financieros y asistencia técnica.	
OG	CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA			X	El Consejo Superior de la Judicatura surge dada la necesidad de definir políticas claras y serias a corto, mediano y largo plazo, que orientarán los destinos de la rama judicial. En el artículo 256 de la Constitución se establecen como funciones del Consejo Superior de la Judicatura las siguientes: "1. Fijar la división del territorio para efectos judiciales y ubicar y redistribuir los despachos judiciales. 2. Crear, suprimir, fusionar y trasladar cargos en la administración de justicia. En ejercicio de esta atribución, el Consejo Superior de la Judicatura no podrá establecer a cargo del Tesoro obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de	El Consejo Superior de la Judicatura ha desarrollado análisis del sector justicia y de las implicaciones sociales y económicas de los fallos, esta información es un referente para el componente metodológico - conceptual.	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
OG	CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA [Continuación]			X	apropiaciones iniciales. 3. Dictar los reglamentos necesarios para el eficaz funcionamiento de la administración de justicia, los relacionados con la organización y funciones internas asignadas a los distintos cargos y la regulación de los trámites judiciales y .administrativos que se adelanten en los despachos judiciales, en los aspectos no previstos por el legislador. 4. Proponer proyectos de ley relativos a la administración de justicia y a los códigos sustantivos y procedimentales. 5. Las demás que señale la ley.” La Contaduría General de la Nación es el organismo técnico de regulación de la contabilidad para el sector público en el país, que en desarrollo del mandato constitucional y legal es responsable de: *Determinar las políticas, principios y normas de contabilidad que deben regir en el país para el sector público. *Uniformar, centralizar y consolidar la información contable, y elaborar el Balance General Consolidado de la Nación. *De esta forma contribuye a la ejecución del Plan Nacional de Desarrollo y a modernizar la administración financiera estatal.	Esta entidad como ente rector encargado de determinar las normas contables que deben aplicarse en el país ha expedido directrices para el control y registro adecuado del pasivo contingente por actividad litigiosa.	Existen convenios entre la Contaduría General de la Nación y AGR.
OG	CONTADURIA GENERAL DE LA NACION	X			La CGR es el máximo organismo de control fiscal del Estado, su misión es procurar por el buen uso de los bienes públicos y contribuir a la modernización del Estado, mediante acciones de mejoramiento continuo en las distintas entidades públicas.	La CGR recurrentemente a través de la Contraloría Delegada para el Sector Defensa, Justicia y Seguridad realiza seguimiento y evaluación a la actividad litigiosa contra el Estado. Esta información permite comprender de manera más detallada las causas de una deficiente defensa de los intereses litigiosos que permite profundizar las estrategias que se proponen en el modelo de Gerencia Jurídica Pública, a la vez que alimentan el componente metodológico del modelo de gestión propuesto. De otra parte, la contraloría delegada puede recibir asesoría y cooperación para fortalecer el seguimiento y evaluación de la actividad litigiosa.	
OG	CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA- CGR	X		X	Las 63 contralorías territoriales tienen como misión “La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva”	Las contralorías territoriales junto a la Auditoría General de la República son los organismos sobre los que se centra este proyecto y por lo tanto son los directos implicados del diseño, implementación y evaluación del proyecto.	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
ACI	CORPORACIÓN ANDINA DE FOMENTO- CAF		X		CAF es un banco de desarrollo constituido en 1970 y conformado en la actualidad por 18 países de América Latina, El Caribe y Europa, así como por 14 bancos privados de la región andina. La institución promueve un modelo de desarrollo sostenible, mediante operaciones de crédito, recursos no reembolsables y apoyo en la estructuración técnica y financiera de proyectos del sector público y privado de Latinoamérica.	El buen uso de los recursos es un tema de preocupación para la CAF. El proyecto le permite a la CAF ser participe y colaboradora, tanto en recursos financieros como en apoyo técnico, para garantizar que los recursos desembolsados estén dirigidos para eliminar la pobreza, la desigualdad y promover el crecimiento económico	
ONG	CORPORACIÓN NUEVO ARCO IRIS		X	X	La Corporación Nuevo Arco Iris es una Organización No Gubernamental para el Desarrollo. Su misión es contribuir a la construcción de un nuevo orden social en el que prevalezcan la paz, el respeto a la diferencia, la equidad y la justicia social. Adelanta programas y proyectos de intervención en el ámbito del desarrollo humano, social, político, cultural, económico y ambiental.	La Corporación Nuevo Arco Iris es una organización que podrá participar del debate académico en torno al tema, dada su experiencia y conocimiento en los temas relacionados a la protección de los derechos de las víctimas y del patrimonio público.	
ONG	CORPORACIÓN TRANSPARENCIA POR COLOMBIA		X	X	Transparencia por Colombia es una organización sin ánimo de lucro creada en 1998, cuya misión es liderar desde la sociedad civil la lucha integral contra la corrupción y por la transparencia, en lo público y en lo privado, para promover una ciudadanía activa, fortalecer las instituciones y consolidar nuestra democracia.	La corrupción en Colombia es una organización estratégica, porque su objetivo central es la lucha integral contra la corrupción. Las alianzas entre el proyecto y la corporación van a permitir fortalecer los resultados del proyecto, sus conocimientos y experiencia son un insumo del debate teórico nacional sobre el control fiscal, pero también la corporación se beneficia porque afianza sus objetivos misionales.	
ACI	DELEGACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA		X		La delegación de la Unión Europea promueve la cooperación con otros países en temas tan variados como la integración, la cooperación al desarrollo, el medio ambiente, el respeto a los Derechos Humanos y la transparencia. En la programación plurianual se definen los sectores donde se dirigirán los recursos. Para el plan 2007-2013 el sector: Estado de derecho, justicia y derechos humanos cuenta con un 20%, del cual una parte está destinada a la lucha contra la corrupción.	Dentro de la cooperación que promueve la Delegación de la unión europea la lucha contra la corrupción es uno de los temas de colaboración. La delegación encontrará en el proyecto un modelo de gestión participativo que subraya la importancia de la pedagogía, la prevención y el control social, todos elementos de largo aliento para la lucha contra la corrupción.El beneficio del proyecto es que genera sinergias entre diversas metodologías permitiendo alimentar los conocimientos y la experiencia de las unión europea en su lucha contra la corrupción. Para el proyecto la colaboración y cooperación tanto financiera como técnica es valiosa.	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
OG	DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA- DAFP	X		X	El DAFP tiene como función liderar la modernización y el mejoramiento continuo de las Instituciones Públicas y el desarrollo de sus Servidores para afianzar la confianza en el Estado.	Los eje transversales del Modelo de Gerencia Jurídica Pública son el principio de precaución, prevención y gestión del riesgo que implementados en la función pública permiten no solo la prevención de daños antijurídicos, sino un mejoramiento continuo de las instituciones públicas, estos principios aunque tienen un amplio desarrollo conceptual, requieren una serie de metodologías y estudios para su implementación en las entidades públicas, y este es un punto de apoyo donde la experiencias y conocimientos del Departamento puede apoyar y retroalimentarse para una dinámica adecuada del proyecto.	
OG	DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION- DNP	X		X	El DNP es una entidad técnica adscrita a la Presidencia de la República que impulsa la implantación de una visión estratégica del país en los campos social, económico y ambiental, a través del diseño, la orientación y evaluación de las políticas públicas colombianas, el manejo y asignación de la inversión pública y la concreción de las mismas en planes, programas y proyectos del Gobierno.	El DNP ha realizado estudios sobre el sector justicia y el impacto económico de los fallos adversos contra el Estado. Las metodologías implementadas por el DNP para calcular el impacto económico pueden ser una herramienta interesante para el desarrollo del proyecto.	
ACI	EMBAJADA DE BELGICA		X		La embajada Bélgica promueve la operación internacional a través del programa "cooperación internacional al desarrollo". Aunque Colombia no se encuentra dentro de la lista de los 18 países prioritarios para la cooperación. Bélgica apoya al país en otras líneas de cooperación. La más importante de cooperación indirecta es por medio de las ONG's Belgas. Para acceder a recursos dentro de esta modalidad un Organismo No Gubernamental Colombiano debe contactar directamente la ONG Belga y presentar el proyecto de interés.	Aunque el proyecto no se vincula directamente a los temas de cooperación de la embajada Bélgica, la asistencia técnica al proyecto, lo convierten en un Stakeholders para analizar y estrechar alianzas.	
ACI	EMBAJADA DE FRANCIA		X		La cooperación Francesa con Colombia se articula en dos ejes principales: educación y medio ambiente. Sin embargo, la cooperación también abarca otros campos de acción: Fortalecimiento del Estado de Derecho, acción cultural, acción individual y acción humanitaria.	El proyecto puede establecer alianzas con la embajada francesa, y en particular con IAED, para recibir apoyo técnico para el desarrollo del plan de capacitación a los servidores públicos y contratistas, así como puede ser un participante activo del debate académico que es uno de los aspectos centrales del componente	

Tipo	Entidad [Continuación]	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
ACI	EMBAJADA DE FRANCIA [Continuación]		X		El Fortalecimiento del Estado de Derecho, es un campo de acción que está directamente relacionado con los objetivos y estrategias del proyecto. La Embajada Francesa apoya el fortalecimiento del Estado de Derecho en Colombia mediante la formación de los funcionarios, los intercambios entre los dos Consejos de Estado, entre la Corte Constitucional colombiana y el Consejo Constitucional francés, la ayuda a la lucha contra el narcotráfico, la ayuda a los desplazados. Para la formación de los funcionarios, en 1980 el Gobierno de Francia suscribió un acuerdo con Colombia para fundar el Instituto de Altos Estudios para el Desarrollo (IAED), con el propósito de "ofrecer, a nivel de posgrado, una formación en ciencias sociales que está orientada a la comprensión del mundo contemporáneo y los retos que éste plantea para América Latina y Colombia".	conceptual metodológico. Además, es posible establecer conversaciones para lograr recursos financieros para la implementación del proyecto en las contralorías territoriales con dificultades presupuestales.	
ACI	EMBAJADA DE ITALIA		X		La cooperación de Italia en Colombia está presente por medio de la Unión Europea y ONGs italianas. Para 2011, Italia ha financiado cuatro proyectos por medio de las ONGs. Los temas prioritarios son la pobreza y la ampliación y refuerzo de la capacidad de acción de las organizaciones de la sociedad civil. La Embajada Británica en Bogotá, con Consulados en Medellín, Cali y Cartagena, es una de las misiones diplomáticas más importantes del Reino Unido en América. El trabajo de la embajada es a través de Programas, sea técnica o financieramente. La embajada británica apoya el estatuto anticorrupción.	El proyecto promueve un modelo de gestión de la Defensa Jurídica Pública, donde se procura fortalecer el control fiscal territorial, elemento que refuerza la capacidad de acción de las organizaciones de la sociedad civil y sienta las bases para una sociedad más democrática.	
ACI	EMBAJADA DEL REINO UNIDO		X		La Embajada Británica en Bogotá, con Consulados en Medellín, Cali y Cartagena, es una de las misiones diplomáticas más importantes del Reino Unido en América. El trabajo de la embajada es a través de Programas, sea técnica o financieramente. La embajada británica apoya el estatuto anticorrupción.	En otras ocasiones la embajada británica ha mostrado su interés en proyectos de este tipo, como fue el caso de la colaboración que brindó para la elaboración del estatuto anticorrupción.	
OG	ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA- ESAP		X		La ESAP es una institución de educación superior que tiene como objeto la capacitación, formación y desarrollo, desde el contexto de la investigación, docencia y extensión universitaria, de los valores, capacidades y conocimientos de la administración y gestión de lo público que propendan a la transformación del Estado y el ciudadano.	Una de las estrategias que propone el proyecto es la capacitación a los servidores públicos y contratistas para la prevención del daño anti-jurídico. La ESAP como institución de educación superior puede brindar asesoría metodológica para el desarrollo de estas capacitaciones, además de apoyar por medio del debate académico el componente conceptual metodológico del modelo de gestión.	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
ACI	FRIEDRICH EBERT STIFTUNG-FESCOL		X		FESCOL es una fundación política, sin ánimo de lucro, vinculada al Partido Socialdemócrata de Alemania (SPD) que promueve el trabajo en equipo y la creación de alianzas institucionales con universidades, centros de pensamiento, medios de comunicación, organizaciones sociales y políticas progresistas para garantizar la participación de actores locales, nacionales e internacionales en el desarrollo de programas y proyectos. Así mismo, busca dar visibilidad y reconocimiento a los esfuerzos regionales y nacionales en la construcción colectiva de alternativas pacíficas, promueve el análisis y el debate de las políticas públicas y apoya procesos de aprendizaje e intercambio con experiencias internacionales. La Fundación en Colombia tiene como ejes temáticos el fortalecimiento de la democracia, el estado de derecho y la gobernabilidad; el desarrollo sostenible, basado en políticas socioeconómicas equitativas y efectivas; y el logro de la paz y la seguridad interna y externa.	La fundación FESCOL promueven discusiones y apoya procesos de aprendizaje sobre temas de gobernabilidad, fortalecimiento de las democracia y el debate de políticas públicas que lo convierten en un actor participante de la plataforma conceptual metodológica, donde alimentará las recomendaciones internacionales y las discusiones teóricas. Además, Esta plataforma le permite enriquecer sus argumentos sobre las discusiones políticas.	Al igual que la mayoría de las ONGs, FESCOL no financia proyectos. Sin embargo es posible proponer un trabajo conjunto.
OG	GOBERNACIONES	X		X	Los departamentos ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios que determinen la Constitución y las leyes." (Artículo 298, Constitución política de Colombia).	Las Gobernaciones serán un aliado importante en aquellas Contralorías Territoriales que tengan dificultades presupuestales y necesiten de recursos para la implementación del modelo de Gestión de la Defensa Jurídica Pública. Pero también, las gobernaciones pueden beneficiarse de un modelo flexible para implementar en las secretarías y demás entidades.	
ONG	INTERNATIONAL REPUBLICAN INSTITUTE- IRI		X		el IRI es una organización sin fines de lucro, no partidista, el IRI promueve la libertad de los avances en todo el mundo la democracia mediante el desarrollo de los partidos políticos, instituciones cívicas, elecciones abiertas, la gobernabilidad democrática y el imperio de la ley.	El proyecto está ligado a los objetivos que promueve el IRI: el desarrollo de los partidos políticos, elecciones abiertas y la gobernabilidad democrática. En especial estaría interesado en el control social como forma de participación democrática y en la discusión alrededor de las recomendaciones internacionales y los debates teóricos que constituyen una parte de la plataforma metodológica conceptual.	No donan recursos, trabajan en asistencia técnica.

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
ONG	KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG- KAS		X		La KAS es una fundación política cercana a la Unión Demócrata Cristiana (CDU). El propósito fundamental de la KAS en Colombia es aportar a la búsqueda de una solución pacífica del conflicto en Colombia y fortalecer el respeto de los derechos humanos. Además, se ocupan de temas como la descentralización, la política municipal y la integración de la región andina. los principios que orientan el trabajo de la KAS son la libertad, la justicia y la solidaridad.	La KAS estaría interesada en los temas de control fiscal y social en el ámbito municipal y descentralizado. Además de vincularse a la discusión académica sobre la Defensa Jurídica Pública y a las recomendaciones internacionales que son una entrada del componente metodológico - conceptual.	
ACI	LA AGENCIA ESPAÑOLA DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL PARA EL DESARROLLO- AECID		X		AECID es una Entidad de Derecho Público adscrita al Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación es el órgano de gestión de la política española de cooperación internacional para el desarrollo, y su objeto es el fomento, la gestión y la ejecución de las políticas públicas de cooperación internacional para el desarrollo, dirigidas a la lucha contra la pobreza y la consecución de un desarrollo humano sostenible en los países en desarrollo, particularmente los recogidos en el Plan Director en vigor cada cuatro años. La lucha contra la pobreza es el objetivo final de la política española de cooperación internacional para el desarrollo.	Aunque para La AECID el proyecto no tiene relación directa y en el corto plazo con los objetivos estratégicos. En el largo plazo, el proyecto logrará fortalecer el control fiscal territorial y la protección del patrimonio público en las regiones y como consecuencias un fortalecimiento de las instituciones regionales que permitirá un marco adecuado para desarrollar sus políticas contra la pobreza.	
OG	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL	X		X	El objetivo misional del Ministerio de Defensa Nacional es "Contribuir a la gobernabilidad democrática, la prosperidad colectiva y la erradicación de la violencia, mediante el ejercicio de la seguridad y la defensa, la aplicación adecuada y focalizada de la fuerza y el desarrollo de capacidades mínimas disuasivas." (Página web MINDEFENSA)	Según un estudio elaborado por el Ministerio del Interior "Bases para la política de prevención del daño anijurídico del Estado" (2010) una de las entidades con mayor número de demandas es el Ejército de Colombia. Este proyecto ofrece un modelo de gestión de la Defensa Jurídica Pública flexible que puede ser rediseñado e implementado para conseguir una protección y defensa efectiva de los intereses del Ejército.	
OG	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- MEN	X			El MEN es una Entidad Gubernamental que busca conseguir una educación de calidad, que forme mejores seres humanos, ciudadanos con valores éticos, competentes, respetuosos de lo público, que ejercen los derechos humanos, cumplen con sus deberes y conviven en paz.	El MEN ha trabajado y desarrollado metodologías y contenidos para otros proyectos de la AGR.	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
OG	MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO	X		X	<p>El Ministerio de Hacienda y Crédito Público coordina la política macroeconómica; define, formula y ejecuta la política fiscal del país; incide en los sectores económicos, gubernamentales y políticos; y gestiona los recursos públicos de la Nación, desde la perspectiva presupuestal y financiera, mediante actuaciones transparentes, personal competente y procesos eficientes, con el fin de propiciar: Las condiciones para el crecimiento económico sostenible, y la estabilidad y solidez de la economía y del sistema financiero; en pro del fortalecimiento de las instituciones, el apoyo a la descentralización y el bienestar social de los ciudadanos.</p>	<p>De acuerdo a estos objetivos misionales y la Ley de Responsabilidad Fiscal, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público ha venido cuantificando el pasivo contingente por sentencias, conciliaciones y laudos arbitrales; para elaborar esta valoración ha desarrollado una metodología construida a partir de teoría de juegos y redes bayesianas. De esta manera, el Ministerio de Hacienda puede apoyar el proyecto brindando asesoría para valorar los pasivos contingentes en las Contralorías Territoriales y la AGR.</p>	
OG	MINISTERIO DEL INTERIOR	X		X	<p>La misión del Ministerio del Interior es "Ejercer la rectoría y la coordinación de las políticas públicas para el fortalecimiento de la democracia; la convivencia y la participación ciudadana; el disfrute de los derechos y libertades públicas, y el ejercicio pleno del Estado Social de Derecho, así como liderar la articulación de políticas orientadas al fortalecimiento de la descentralización y ser interlocutor de los asuntos del Interior en lo atinente a las relaciones políticas dentro de la Nación, con el Congreso de la República, con las entidades territoriales y con los diferentes actores sociales, en lo que respecta al afianzamiento del Estado Social de Derecho en condiciones de respeto a los valores democráticos; la preservación del orden público interno y la solidaridad."</p>	<p>El Ministerio del Interior ha desarrollado una serie de estudios sobre la prevención del daño antijurídica y la defensa y protección de los intereses litigiosos, algunos de estos estudios fueron analizados para la construcción del marco conceptual y la elaboración del árbol de problemas y objetivos. Así mismo, "a través de la Dirección de Defensa Jurídica del Estado se han establecido protocolos para la defensa judicial de las rentas pública como aquel establecido en Circular Externa No. CIR09-260-DDJ-0350 de septiembre 7 de 2009 que obliga a las entidades públicas del orden nacional y territorial a determinar el pasivo contingente de acuerdo a la metodología definida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Así mismo, esta Dirección es la responsable de la definición técnica y de la administración general del sistema de información de la actividad litigiosa y de la gestión jurídica del Estado denominado Litigob, que busca ser el sistema único de recaudo y administración de la información relacionada con la actividad litigiosa nacional e internacional. Importante tener en cuenta dos directrices que sobre el tema ha impartido el Decreto 1795 de 2007. Por una parte, el Litigob es utilizado y alimentado en principio por las entidades y organismos</p>	

Tipo	Entidad MINISTERIO DEL INTERIOR [Continuación]	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
OG	MINISTERIO DE JUSTICIA				<p>“El Ministerio de Justicia y del Derecho orienta, formula, coordina, adopta, promueve y ejecuta políticas públicas dentro del sector Justicia con el fin de garantizar el pleno ejercicio de los derechos y libertades públicas de los asociados como instrumento idóneo para alcanzar los fines del Estado Social de Derecho”. Dentro del marco de competencias definidas por la Ley tiene el objetivo “de formular, adoptar, dirigir, coordinar y ejecutar la política pública en materia de ordenamiento jurídico, defensa y seguridad jurídica, acceso a la justicia formal y alternativa, lucha contra la criminalidad, mecanismos judiciales transicionales; prevención y control del delito, asuntos carcelarios y penitenciarios, promoción de la cultura de la legalidad, la concordia y el respeto a los derechos; la cual se desarrollará por medio de la institucionalidad que comprende el Sector Administrativo.”</p>	<p>del orden nacional y lo será en el nivel descentralizado territorialmente de manera “gradual” si así lo determina el Ministerio del Interior y de Justicia (art. 2°). Por otra, las diferentes entidades públicas que tienen obligación o competencia para recaudar y producir información relacionada con la actividad litigiosa el Estado (como, por ejemplo, la Contraloría General de la República, la Contaduría General, la Procuraduría General de la Nación, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Nacional de Planeación y el Consejo Superior de la Judicatura) podrán tener acceso a esta directamente o a través de reportes, una vez se hayan suscrito los convenios interadministrativos correspondientes (art. 6°). De esta manera el Ministerio del Interior tiene la capacidad para apoyar el componente metodológico - Conceptual y la estructura y funcionamiento del sistema de información.</p> <p>El modelo de Gerencia Jurídica Pública que se propone es una herramienta para la consolidación de una Gerencia Jurídica Pública Nacional que puede ser desarrollada desde el Ministerio de Justicia y Derecho. A la vez, que la experiencia y conocimientos del Ministerio de Justicia pueden apoyar tanto el componente metodológico conceptual, como el componente de implementación.</p>	

Tipo	Entidad	TIPO DE COOPERACIÓN POTENCIAL			Objetivos Misionales	Intereses/ Beneficios en el Proyecto	Observaciones
		Convenio Inter administrativo	Acuerdo de Intención	Alianza Estratégica			
ONG	PERSONERIAS		X		Las personerías municipales y distritales son entidades con autonomía presupuestal y administrativa encargadas de la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas.	La protección de los derechos de las víctimas y la protección del patrimonio público son dos fines del proyecto (ver árbol de objetivos) y el modelo de gestión propone una serie de acciones y estrategias para conseguirlos. Estos dos elementos están claramente relacionados con los objetivos estratégicos de las personerías, lo que hace de estas entidades unos aliados importantes para la implementación del proyecto en las Contralorías Territoriales.	
OG	PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION- PGN	X		X	La Procuraduría General de la Nación es la entidad que representa a los ciudadanos ante el Estado, su misión es vigilar el cumplimiento de la Constitución y la Ley, promover la protección de los derechos fundamentales, el respeto de los deberes ciudadanos y proteger el patrimonio público, siendo referente de eficiencia, eficacia y valoración ética en el ejercicio de la función pública.	Dentro de las funciones y objetivos estratégicos se encuentra el procurar la defensa del patrimonio público, y para tal fin, se desarrollan programas como, por ejemplo, el fortalecimiento de la defensa litigiosa y la gestión jurídica del Estado y la promoción de la conciliación como instrumento de acceso a la justicia. Así mismo, dentro de sus funciones se encuentra el llevar un registro actualizado de las sentencias proferidas contra el Estado y vigilar que los servidores públicos incluyan las partidas correspondientes en los respectivos presupuestos. Además, ha desarrollado estudios sobre la Defensa Judicial y la prevención del Daño Antijurídico (Serie Prevención No 3) que fueron insumos para el desarrollo conceptual y metodológico del proyecto. Así, la PGN tiene un conocimiento no solo explícito, sino tácito sobre la prevención del daño antijurídico y la protección de los intereses litigiosos que puede apoyar el componente metodológico - conceptual que estructura y organiza el modelo de gestión.	
ACI	PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO- PNUD		X		El PNUD es una de las 20 agencias de las naciones unidas en Colombia. Su objetivo es ayudar a a elaborar y compartir soluciones para la gobernabilidad democrática, combatir la pobreza, la enfermedad, el analfabetismo, la degradación del medio ambiente y la discriminación contra la mujer.	Uno de los temas donde el PNUD ofrece su apoyo técnico y financiero es la gobernabilidad democrática. En el documento se ha planteado que el fortalecimiento del Estado Social de Derecho, entre otros elementos, requiere de un fortalecimiento del control fiscal territorial, de la protección de los derechos de las víctimas y del patrimonio público. El proyecto ofrece una propuesta que aunque, no es la solución definitiva a estos problemas, si se constituye en un esfuerzo de la AGR para acercarnos a estos fines. De esta manera, el PNUD encuentra en el proyecto una forma de ampliar el conjunto de soluciones para mejorar la gobernabilidad democrática y el desarrollo económico.	El PNUD es un aliado importante para la dinámica del proyecto, porque junto a ellos se puede trabajar para obtener asistencia técnica y financiera, en especial, para apoyar las Contralorías Territoriales que tienen problemas presupuestales graves. El PNUD ha trabajado en otros proyectos con la AGR.

ANEXO 5

MATRIZ DE MARCO LÓGICO PARA EL PROYECTO “DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA DE LOS ÓRGANOS DE CONTROL FISCAL TERRITORIAL Y DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA”

Etapa I: Etapa de Sensibilización, Conceptualización y Pilotaje							
PLATAFORMA CONCEPTUAL-METODOLÓGICA							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA DESARROLLO-IMPLEMENTACIÓN							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA POLÍTICO-INSTITUCIONAL							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
Etapa II: Etapa de Implementación y Desarrollo del modelo de gestión							
PLATAFORMA CONCEPTUAL-METODOLÓGICA							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA DESARROLLO-IMPLEMENTACIÓN							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA POLÍTICO-INSTITUCIONAL							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
Etapa III: Etapa de consolidación y realimentación del modelo de gestión							
PLATAFORMA CONCEPTUAL-METODOLÓGICA							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA DESARROLLO-IMPLEMENTACIÓN							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto
PLATAFORMA POLÍTICO-INSTITUCIONAL							
Actividades	Indicadores y Cálculos	Medios de verificación	Riesgos	Recurso Humano	Inicio	Fin	Presupuesto

CRONOGRAMA DEL PROYECTO “DEFENSA JURÍDICA PÚBLICA DE LOS ÓRGANOS DE CONTROL FISCAL TERRITORIAL Y DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA”

Etapa I: Etapa de Sensibilización, Conceptualización y Pilotaje	2013	2014	2015	2016	2017
Jornadas de sensibilización acerca de la Defensa Jurídica Pública					
Conceptualización, registro de memoria institucional y diseño de metodología de relatoría jurídica					
Inicio de piloto de la Defensa Jurídica Pública en la AGR y en los Órganos de Control Fiscal Territorial					
Creación e Implementación del Sistema de Información Jurídico					
Creación e Implementación del Sistema de Gestión del Riesgo Jurídico					
Elaboración e Implementación del Plan de Sensibilización y del Plan de Capacitación					
Seguimiento al modelo de gestión de Gerencia Jurídica Pública					
Revisión del análisis de stakeholders, intereses, beneficios y posibles tipos de cooperación definidos en el Documento Técnico de Base del Proyecto de Defensa Jurídica Pública					
Conclusiones de la revisión y socialización al equipo responsable del Proyecto					
Acercamiento y Sensibilización a stakeholders					
Búsqueda de alianzas estratégicas con stakeholders					
Etapas intermedias Evaluación, seguimiento y realimentación					
Balance e informe de evaluación del proyecto de lo logrado en cada etapa					
Seguimiento y evaluación de las tareas del proyecto					
Reorientación y rediseño del proyecto					
Revisión de indicadores					
Balance e informe de evaluación del proyecto en alianzas estratégicas y legitimidad frente a órganos de control y cumplimiento de metas					
Rediseño conceptual del proyecto					
Etapa II: Etapa de Implementación y Desarrollo del modelo de gestión	2013	2014	2015	2016	2017
Ajustar metodologías, estrategias y propuestas de acuerdo con la experiencia del piloto					
Articular las políticas, estrategias y acciones de las fases de conceptualización y pilotaje					
Realizar desarrollos metodológicos, estrategias y acciones para poner en marcha en los Órganos de Control Fiscal y la AGR					
Implementación de estrategias ajustadas y articuladas en la AGR y en todos los Órganos de Control Fiscal Territorial					
Diseño de metodologías, recomendaciones y estrategias					
Jornadas de capacitación con las estrategias implementadas					
Búsqueda de alianzas estratégicas y cooperación internacional (Asistencia Técnica y Gestión de Recursos para sostenibilidad del proyecto)					
Programación de presupuestos y cronogramas de apoyos de cooperación recibidos					

Continúa

Etapas intermedias Evaluación, seguimiento y realimentación					
Balance e informe de evaluación del proyecto de lo logrado en cada etapa					
Seguimiento y evaluación de las tareas del proyecto					
Reorientación y rediseño del proyecto					
Revisión de indicadores					
Balance e informe de evaluación del proyecto en alianzas estratégicas y legitimidad frente a órganos de control y cumplimiento de metas					
Rediseño conceptual del proyecto					
Etapa III: Etapa de consolidación y realimentación del modelo de gestión	2013	2014	2015	2016	2017
Sensibilización en los sujetos vigilados de los Órganos de Control Fiscal Territorial					
Implementación de estrategias ajustadas y articuladas en los sujetos vigilados de los Órganos de Control Fiscal Territorial					
Implementación de Sistemas de información y de Gestión del riesgo					
Implementación de plan de capacitación					
Balance e informe de evaluación del programa en alianzas estratégicas y legitimidad frente a órganos de control y cumplimiento de metas					
Etapas intermedias Evaluación, seguimiento y realimentación					
Balance e informe de evaluación del proyecto de lo logrado en cada etapa					
Seguimiento y evaluación de las tareas del proyecto					
Reorientación y rediseño del proyecto					
Revisión de indicadores					
Balance e informe de evaluación del proyecto en alianzas estratégicas y legitimidad frente a órganos de control y cumplimiento de metas					
Rediseño conceptual del proyecto					

Def



AUDITORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA
Control fiscal con pedagogía social

www.auditoria.gov.co