

MEMORANDO INTERNO

1050001-2022-0412

Bogotá, diciembre 12 de 2022

PARA: Dra. Heyby Poveda Ferro – Secretaria General
Dr. Jairo Andrés Revelo Molina – Gerente Jurídico
Dra. Jenny Maritza Gamboa Baquero – Jefe Oficina Asesora de Representación Judicial.

DE: Oficina de Control Interno y Gestión.

ASUNTO: Remisión informe preliminar a seguimiento de Acciones de Repetición.

Respetados doctores.

Dando cumplimiento a nuestro PAA – 2022 línea 44, relacionado con el seguimiento a las Acciones de Repetición, les informo que se procedió a realizar el mencionado seguimiento, con un alcance comprendido entre noviembre de 2021 a noviembre 2022.

Remito el informe preliminar, para que, a más tardar el 19 de diciembre del año en curso, envíen las observaciones pertinentes, a esta Oficina de Control Interno y Gestión.

Cordialmente,



Signed by MARIA NOHEMI
PERDOMO RAMIREZ
on 12/12/2022 at
10:00:00 COT

María Nohemí Perdomo Ramírez
Jefe Oficina de Control Interno y Gestión

Elaboró: Faustino Chaves Cruz



SC701-1

Av. Calle 24 # 37-15. Código Postal: 111321.
PBX: (571) 3447000. www.acueducto.com.co
Bogotá D.C. - Colombia

MPFD0801F01-03



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.



INFORME PRELIMINAR

Nombre del Informe de Seguimiento	44 – Seguimiento Acciones de Repetición (Decreto 1167 de 2016)	1050001-2022 – 0412
		N° Consecutivo

1. OBJETIVO DEL INFORME DE SEGUIMIENTO.

En atención al PAA 2022, línea 44, se verificará el cumplimiento del artículo 3, del Decreto Nacional 1167 de 2016, el cual modificó al artículo 2.2.4.3.1.2.12. del Decreto 1069 de 2016, respecto al trámite de las Acciones de Repetición en cabeza del Comité de Conciliación de la EAAB.ESP.

2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS DEL INFORME DE SEGUIMIENTO.

En desarrollo del seguimiento, se evidenciará el cumplimiento del artículo 3 del Decreto 1167 de 2016, respecto a las siguientes actividades:

- Revisión de fichas y actas del Comité de Conciliación, en donde se haya incluido estudio relacionado con la pertinencia de adelantar acciones de repetición.
- Verificación de términos para el inicio de acciones de repetición, cuando el comité decida dar trámite a las mismas.

3. ALCANCE DEL INFORME DE SEGUIMIENTO.

El seguimiento al cumplimiento de la mencionada norma, se llevará a cabo al período comprendido desde noviembre de 2021 a noviembre 2022.

4. CRITERIOS DEL INFORME DE SEGUIMIENTO

Artículo 3, del Decreto Nacional 1167 de 2016, el cual modificó al artículo 2.2.4.3.1.2.12. del Decreto 1069 de 2016, respecto al trámite de las Acciones de Repetición en cabeza del Comité de Conciliación de la EAAB.ESP.

Actos o sentencias, por medio de los cuales la Empresa haya realizado pagos en virtud de conciliaciones, condenas por concepto de responsabilidad patrimonial de la Empresa.

Fichas y actas de Comité de Conciliación, tramitadas desde el mes de noviembre de 2021 al mes de noviembre de 2022.

5. RESULTADOS DEL INFORME DE SEGUIMIENTO.

5.1 Introducción

Con este seguimiento se pretende verificar, conforme al párrafo del artículo 3, del decreto 1167 de 2016, el cumplimiento por parte del Comité de Conciliación, del estudio para la decisión motivada de dar o no inicio a las acciones de repetición, dentro de los términos y condiciones establecidas en el mencionado decreto.

Para el seguimiento se solicitó el suministro de la información respectiva, a la Oficina Asesora de Representación Judicial, la cual remitió 5 actas de comité de conciliación y 9 fichas técnicas de acciones de repetición.

5.2 Desarrollo del Seguimiento.

Se procede a verificar el contenido de las actas del comité de conciliación y las fichas técnicas aportadas por la Oficina Asesora de Representación judicial, correspondientes al período comprendido entre noviembre de 2021 a noviembre de 2022:

De la información suministrada se encuentran 5 actas de Comité de Conciliación, correspondientes a los siguientes hechos:

Acta No. 27 de sesión del 18 de noviembre de 2021, en la cual se discutió la ficha 237, relacionada con la *“Condena a la EAAB ESP a reconocer y pagar al señor JOSÉ GUILLERMO SALGADO CAICEDO la pensión sanción consagrada en la convención colectiva de trabajo a partir del 25 de febrero de 2008, aplicando una tasa de reemplazo del 75% del promedio mensual de lo devengado en el último año debidamente indexado.”*, por parte del Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá – Proceso 2011-00556.

Se menciona en la ficha, que el total de las órdenes del valor de pago del proceso, fue de \$ 1.006.400.380. Se observó igualmente en la ficha, análisis por parte del responsable de la misma, respecto a la existencia o no del elemento subjetivo de la responsabilidad es decir Dolo o Culpa Grave, concluyendo que no existe dicho elemento, procediendo a recomendar al Comité de Conciliación no iniciar acción de repetición. No se observa en el acta, la decisión tomada al respecto.

Acta No. 28 correspondiente a la sesión del 21 de diciembre de 2021, en la que se discutió la ficha 238, correspondiente a *“sentencia condenatoria de primera instancia de 24 de agosto de 2018, proferida por el Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá y, más tarde, confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera – Subsección “A”, el 19 de septiembre de 2019, se declaró la responsabilidad administrativa de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., por las lesiones que sufrió el señor Ángel Jiménez Ortegón, al sufrir un accidente en su motocicleta, el 26 de noviembre de 2010, debido a una faltante de tapa de alcantarilla, a la altura de la Ciudad de Cali con Calle 127, en Bogotá.”*,

En la ficha 238 se menciona que el total de órdenes de pago del proceso fue el valor de \$122.962.496 por recomendación del responsable de la ficha quien considera que no se dan los presupuestos de dolo o culpa grave, el comité por unanimidad decide no dar inicio a la Acción de Repetición.

Acta 13, sesión del 7 de abril de 2022, en la que se analizó la ficha 242, referente a que: *“ANTONIO RAMÓN NIETO LÓPEZ presentó demanda Ordinaria Laboral en contra de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá -E.A.A.B. -E.S.P. (En adelante EAAB -ESP), con el objeto que se le declarara solidariamente responsable por la condena impuesta a la empresa AGUAS KAPITAL BOGOTÁ S.A. E.S.P., actualmente liquidada (En adelante Aguas Kapital), en la sentencia del 29 de agosto de 2012, proferida por el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá D.C. en sentencia del 19 de septiembre de la misma Añualidad.”*

En la ficha objeto de estudio se menciona que el total de la orden de pago del proceso fue de \$ 124.495.576, en la ficha se observa el análisis por parte del responsable del caso, quien recomienda no iniciar la acción de repetición por cuanto: *“toda vez que dentro del anterior concepto y atendiendo la línea que se ha manejado al interior del comité en casos idénticos y la posición del Consejo de Estado frente a la imposibilidad de interponer acción de repetición en contra de personas jurídicas ya extintas, como lo es Aguas Kapital,”*. No se evidencia en el acta que la recomendación haya sido acogida por el comité de conciliación.

Acta 15, en esta sesión, llevada a cabo el 28 de abril de 2022, fueron analizados los casos contenidos en las fichas 239, 240 y 241:

Respecto a la ficha 239 en la que se analiza el siguiente caso: *“Los demandantes solicitan se les reconozcan los daños y perjuicios a los que tienen derechos por el fallecimiento del señor HECTOR ALFONSO SIERRA DUQUE trabajador de la EAAB ESP quien falleciera el 17 de septiembre de 2012 a causa de un accidente de trabajo en el que afirma existió culpa patronal.”* Se menciona en la ficha que el total de órdenes de pago del proceso fue de \$616.138.370.

El responsable del caso, luego de analizar los hechos, considera que existen pruebas de la existencia de culpa grave en el proceso de vigilancia de la obra, recomendando acudir a la acción de repetición, en contra de los funcionarios investigados, recomendando extender la investigación a otros funcionarios.

En cuanto a la ficha 240, se encuentra que el caso de análisis consiste en: *“Las demandantes Ligia Duque(madre) y Daniela Alejandra (media hermana) solicitan se les reconozcan los daños y perjuicios (indemnización integral por perjuicios morales y lucro cesante) a los que tienen derechos por el fallecimiento del señor HECTOR ALFONSO SIERRA DUQUE trabajador de la EAAB ESP quien falleciera el 17 de septiembre de 2012 a causa de un accidente de trabajo en el que afirma existió culpa patronal.”* El valor total de pago del proceso, de acuerdo a la información de reportado en la ficha es de \$70.889.232.

La recomendación del abogado responsable de la ficha, una vez hecho el análisis del caso, es la de acudir al medio de control de repetición, en contra de los funcionarios objeto de investigación por existir elementos que prueban la culpa grave, recomienda además la posibilidad de extender la investigación a otros funcionarios. No obstante, la recomendación hecha por el apoderado, no se evidencia en el acta, que el comité haya aprobado la recomendación, en el sentido de iniciar acción de repetición, respecto de las fichas 239 y 240, antes mencionadas.

En la ficha 241 se relaciona el caso en el cual: *“la entidad se enfrentó a la declaratoria de un contrato realidad, por aplicación de los principios laborales constitucionales y legales que rigen la materia, y en tanto de acuerdo con la interpretación de la Juez y los Magistrados que conocieron del proceso en la realidad no existieron contratos de prestación de servicios, sino una verdadera relación laboral, circunstancia que no obedece a conductas subjetivas de los supervisores de los contratos de la demandante.”*. Se menciona en la ficha que el total de órdenes de pago del proceso fue de \$42.102.064.

El apoderado del caso, luego de analizar los hechos manifiesta que, por no estar acreditado el dolo o culpa grave, no existe fundamento para iniciar acción de repetición. No se evidencio en el acta (15) que esta recomendación se haya acogido por parte del comité de conciliación.

Acta No. 17 de mayo 19 de 2022, en el comité se procede a analizar las fichas 243 y 244:

Ficha 243, esta ficha contiene el caso relacionado con la demanda ordinaria laboral presentada por el señor Roberto Anderson Jaimes: “*en contra de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá - E.A.A.B. -E.S.P. (En adelante EAAB -ESP), con el objeto que se le declarara solidariamente responsable por la condena impuesta a la empresa AGUAS KAPITAL BOGOTÁ S.A. E.S.P., actualmente liquidada (En adelante Aguas Kapital), en la sentencia del 29 de agosto de 2012, proferida por el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá D.C. en sentencia del 19 de septiembre de la misma anualidad.*”. en la ficha analizada se manifiesta que el total de órdenes de pago del proceso es de \$160,326,096.

El apoderado responsable de la ficha, manifiesta que jurídicamente no es posible adelantar la acción de repetición, puesto que la persona jurídica contra quien se debía ejercer la acción, se encuentra liquidada.

Ficha 244, caso relacionado con demanda ordinaria laboral presentada por el ciudadano Héctor Arnulfo Vargas Moreno: “*en contra de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá -E.A.A.B. -E.S.P. (En adelante EAAB -ESP), con el objeto que se le declarara solidariamente responsable por la condena impuesta a la empresa AGUAS KAPITAL BOGOTÁ S.A. E.S.P., actualmente liquidada (En adelante Aguas Kapital), en la sentencia del 29 de agosto de 2012, proferida por el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá D.C. en sentencia del 19 de septiembre de la misma anualidad.*”. Se informa en la ficha que el valor de órdenes de pago del proceso fue de \$200,500,224.

El apoderado del caso, luego de analizar los hechos manifiesta que jurídicamente no es posible iniciar la acción de repetición, como quiera que la persona jurídica contra quien debería iniciarse la acción se encuentra liquidada. No se evidencia en el acta que el comité de conciliación haya acogido las recomendaciones del apoderado.

6. CONCLUSIONES DEL INFORME SEGUIMIENTO

Consecuencia del seguimiento adelantado a las fichas y actas de Comité de Conciliación respecto al tema relacionado con acciones de repetición, se observa el análisis realizado por parte de los apoderados responsables de cada uno de los casos, en relación con los fundamentos subjetivos, y la procedibilidad o no para adelantar las acciones de repetición.

Se observa igualmente el estudio oportuno de los casos, por parte del Comité de Conciliación, para definir conforme a los argumentos presentados por los apoderados responsables, la decisión de adelantar las acciones de repetición cuando a ello haya lugar.

No obstante, la Oficina de Control Interno y Gestión, recomienda evaluar y tener en cuenta, al analizar los casos en los cuales la empresa haya sido condenada a pagar, como consecuencia de una condena, *conciliación u otra forma de terminación de un conflicto*, a raíz de una conducta dolosa o gravemente culposa por parte de servidores o ex servidores de la Empresa, lo manifestado por la Corte Constitucional en la Sentencia Unificada SU 354 de 2020, en la que señala:

“5.47. En torno a la constitucionalidad de dichas causales de presunción de dolo y culpa grave, esta Corte ha sostenido que las mismas:

(i) “Se justifican razonablemente por la necesidad de probar elementos subjetivos que por su naturaleza son de difícil prueba, con base en hechos objetivos susceptibles de demostración en las condiciones ordinarias, con el fin de hacer efectiva la acción de repetición consagrada en el Art. 90 superior, y por la necesidad de proteger el patrimonio y la moralidad públicos y favorecer el cumplimiento de los fines esenciales del Estado”¹⁷¹.

(ii) Imponen a la administración el deber de probar “el supuesto fáctico en el que se basa la presunción que alega para que ésta opere”^[172].

(iii) No desconocen el derecho de defensa, porque al tratarse de presunciones de naturaleza legal, el demandado puede “desvirtuar el hecho deducido a fin de eximirse de responsabilidad”^[173].

(iv) Son instrucciones dirigidas “al juez de la causa, en la que se determinan los parámetros bajo los cuales se debe juzgar la conducta del agente del Estado que incurre en la conducta civilmente reprochable”^[174].

(v) “No son las únicas de las cuales pueden deducirse las conductas dolosas o culposas de los agentes estatales”, ya que “el juez de la causa es libre de apreciar comportamientos dolosos o culposos en otras conductas no mencionadas en dichos numerales”^[175].

5.48. En este sentido, el Consejo de Estado ha explicado que bajo el imperio de los artículos 5° y 6° de la Ley 678 de 2001, se pueden identificar “tres posibles escenarios en los cuales la entidad estatal demandante puede imputarle una conducta dolosa o gravemente culposa al agente estatal, con la finalidad de comprometer su responsabilidad patrimonial”, a saber^[176]:

(i) “El primer evento, y el más común, se presenta cuando, en el libelo, el Estado estructura la responsabilidad del demandado en uno de los supuestos consagrados en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, en los cuales se presume el dolo o la culpa grave que le es imputable al agente público en nexo con el servicio, en ejercicio o con ocasión de sus funciones”^[177].

(ii) “Pueden existir situaciones en las cuales, aunque en la demanda no se identifica expresamente uno de los supuestos que hacen presumir el dolo o la culpa grave del demandado, los argumentos esbozados por el extremo activo de la litis son suficientes para que el juez pueda enmarcar su motivación en uno de los mencionados supuestos”^[178].

(iii) “Por último, pueden presentarse muchos más casos en los cuales, pese a que no se encuentran consagrados en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, dan lugar a que el Estado repita contra el agente por haber obrado con dolo o culpa grave en una actuación que produjo un daño antijurídico a un tercero por el cual se haya visto en la necesidad de indemnizar. En efecto, las denominadas presunciones son solo algunas de las hipótesis o eventos de responsabilidad del agente público que pueden invocarse y, por ende, demostrar en las demandas de repetición. Ahora, en eventos diferentes a los contenidos en las mencionadas normas no opera la presunción del dolo o de la culpa grave y, como consecuencia, se deberán describir las conductas constitutivas y, desde luego, acreditarse adecuadamente (...)”.

6.1 FORTALEZAS.

Estudio oportuno y análisis de los hechos, con lo que el apoderado responsable recomendó al Comité de Conciliación dar inicio a dos acciones de repetición, la cual fue acogida por dicho comité.

6.2 DEBILIDADES.

Se evidencia en el seguimiento que, a pesar de observarse análisis, respecto a la procedencia de las acciones de repetición, por parte de los apoderados responsables, estas son solamente las relacionadas

con los elementos de dolo o culpa grave, lo cual resulta casi siempre en la recomendación de no dar inicio a la mencionada acción.

Respecto a las acciones de repetición, no se observa en las actas de Comité de conciliación la decisión adoptada en cuanto a la recomendación de los apoderados responsables de las fichas, objeto de análisis.

6.2.3. RECOMENDACIONES PARA LA MEJORA

	RECOMENDACIONES PARA LA MEJORA	RESPONSABLE
1	Acudir a las diferentes sentencias, en las cuales son analizados los elementos de dolo y culpa grave, con el fin de vislumbrar las posibilidades de adelantar las acciones de repetición	Apoderados responsables del estudio de las fichas técnicas de Comité de Conciliación
2	Mencionar en las actas de Comité de Conciliación, la decisión que se adopte respecto a la procedencia de iniciar o no acciones de repetición.	Secretario Técnico del Comité de Conciliación.
3		

Nombres / Equipo Auditor	
Auditor Líder OCIG	María Nohemí Perdomo Ramírez
Responsable Seguimiento	Faustino Chaves Cruz

Firma _____

Nombre:

Jefe Oficina de Control Interno y Gestión.

Con Copia: