



Función Pública

Concepto 116111 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública

20156000116111

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000116111

Fecha: 10/07/2015 04:12:22 p.m.

Bogotá D.C.

REF.: VARIOS. Conflicto de interés de los miembros de un Comité de Conciliación. RAD.: 20152060098602 de fecha 26 de mayo de 2015.

En atención al asunto de la referencia, el cual fue remitido a esta entidad por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho, atentamente me permito efectuar el análisis respectivo a partir del siguiente planteamiento jurídico.

PLANTEAMIENTO JURÍDICO

¿Existe conflicto de interés para que los dos (2) miembros del Comité de Conciliación de la Universidad de Antioquia que son designados por el Rector, resuelvan si dan inicio o no a una acción de repetición en contra del respectivo Rector de la Universidad?

FUENTES FORMALES

-. Artículos 16, 17 del Decreto 1716 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"

-. Artículos 3, 7 y 17 de la Resolución Rectoral No. 38163 del 14 de enero de 2014. " "Por medio de la cual se reestructura y adecúa el funcionamiento del Comité de Conciliación de la Universidad de Antioquia al Decreto 1716 de 2009."

-. Artículos 11 y 12 de la Ley 1437 de 2011. "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo."

-. Artículo 40 de la Ley 734 de 2002. "Código Disciplinario Único."

ANÁLISIS

Con el objeto de abordar el tema sometido a estudio, es necesario analizar los siguientes temas que a continuación se relacionan: (1) Naturaleza de los Comités de Conciliación. (2) Conformación del Comité de Conciliación; (3) Funciones del Comité de Conciliación de la Universidad de Antioquia; (4) Conflicto de interés y causales de impedimento y recusación en las actuaciones administrativas.

(1) Naturaleza de los Comités de Conciliación.

En relación a la conformación de los Comités de Conciliación, el Decreto 1716 de 2009, señala:

“ARTÍCULO 16. COMITE 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, procedimental y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público. La decisión de conciliar tomada en los términos anteriores, por si sola, no dará lugar a investigaciones disciplinarias, ni fiscales, ni al ejercicio de acciones de repetición contra los miembros del Comité.

PARÁGRAFO ÚNICO. La decisión del comité de conciliación acerca de la viabilidad de conciliar no constituye ordenación de gasto.”

De conformidad con lo anterior, los Comités de Conciliación son 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, el cual decide 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, procedimental y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público.

Igualmente dispone la norma, que la decisión de conciliar tomada en los términos anteriores, por si sola, no dará lugar a investigaciones disciplinarias, ni fiscales, ni al ejercicio de acciones de repetición contra los miembros del Comité

(2) Conformación del Comité de Conciliación

En relación a la conformación de los Comités de Conciliación, el mismo Decreto 1716 de 2009, dispone:

“ARTÍCULO 17”. INTEGRACIÓN. 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, salvo las excepciones previstas en los numerales 1 y 3 del presente artículo.

(...)” (Subraya fuera del texto)

De acuerdo con la norma anteriormente transcrita, los Comités de Conciliación estarán integrados por el jefe, director, gerente, presidente o representante legal del ente respectivo o su delegado, por el ordenador del gasto o quien haga sus veces, por el Jefe de la Oficina Jurídica o de la dependencia que tenga a su cargo la defensa de los intereses litigiosos de la entidad, por dos (2) funcionarios de dirección o de confianza que se designen conforme a la estructura orgánica de cada ente.

De acuerdo con lo anterior, la Universidad de Antioquia conforme su Comité de Conciliación mediante Resolución Rectoral No. 38163 del 14 de enero de 2014, en la cual se estableció:

“ARTÍCULO 3º INTEGRANTES: El Comité de Conciliación estará conformado por los siguientes servidores públicos, quienes concurrirán con voz y voto:

- El Rector o su delegado, quien lo preside.

- El Director de la Dirección de Asesoría Jurídica o su delegado.

- El Director del Macroproceso de Desarrollo Institucional.

- Dos (2) servidores de la Universidad de Dirección y Confianza designados por el Rector

-

(...)”

-

Conforme lo estableció la Universidad de Antioquia en la Resolución anteriormente transcrita, el Comité de esta Institución estará integrado por el Rector o su delegado quien lo presidirá, por el Director de la Dirección de Asesoría Jurídica o su delegado, por el Director del Macroproceso de Desarrollo Institucional y por dos (2) servidores de la Universidad de Dirección y Confianza designados por el Rector.

En este sentido, el Rector de la Universidad de Antioquia, tiene la competencia para designar a dos (2) servidores de la Universidad de Dirección y Confianza, que de acuerdo con la documentación aportada por el interesado, se materializó mediante la Resolución Rectoral No. 38251 del 29 de enero de 2014, en donde se designó por parte del Rector a la Decana de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, y a la Coordinadora de la Línea Decisional de Talento Humano como integrantes del Comité de Conciliación.

(3) Funciones del Comité de Conciliación de la Universidad de Antioquia.

Una vez establecida la conformación del Comité de Conciliación de la Universidad de Antioquia, se hace necesario conocer las funciones que desarrolla en especial, la de decir sobre la procedencia de la acción de repetición. En ese sentido, la mencionada Resolución Rectoral No. 38163 del 14 de enero de 2014¹, dispone:

“ARTÍCULO 7º Responsabilidades. El Comité de Conciliación de la Universidad de Antioquia, tendrá a su cargo las siguientes funciones que de manera obligatoria le asigna el Decreto 1716 de 2009, 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 Universidad:

(...)

6.- Evaluar los procesos terminados con fallo condenatorio o fallo de aprobación de conciliación a efectos de determinar la procedencia de la acción de repetición.

(...)”

De acuerdo con el numeral 6 del artículo 7 de la Resolución Rectoral No. 38163 del 14 de enero de 2014, a los miembros de dicho Comité les corresponde evaluar los procesos terminados con fallo condenatorio o fallo de aprobación de conciliación a efectos de determinar la procedencia de la acción de repetición.

(4) Conflictos de interés y causales de impedimento y recusación en las actuaciones administrativas.

Frente a este tema, la Universidad de Antioquia mediante Resolución Rectoral No. 38163 del 14 de enero de 2014, contempló dentro de su articulado los parámetros para regular los impedimentos y recusaciones de los miembros del Comité de Conciliación de la Universidad, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 17 Imparcialidad y autonomía en la adopción de decisiones. A efecto de garantizar el principio de imparcialidad y la autonomía en la adopción de sus decisiones, a los integrantes del Comité les serán aplicables las causales de impedimento y recusación previstas en el ordenamiento jurídico, especialmente las estatuidas en el artículo 11 de la Ley 1437 que adopta el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, como el artículo 40 de la Ley 734 de 2002 y demás concordantes.”

De acuerdo con lo anterior, la Universidad se acoge a la regulación normativa que frente al tema se haya dispuesto en especial lo señalado en el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011, el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 40 de la Ley 734 de 2002.

En este sentido, la Ley 1437 de 2011, Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 11. Conflictos de interés y causales de impedimento y recusación. Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento por:

1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho. (...)”

“ARTÍCULO 12. Trámite de los impedimentos y recusaciones. En caso de impedimento el servidor enviará dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo. A falta de todos los anteriores, al Procurador General de la Nación cuando se trate de autoridades nacionales o del Alcalde Mayor del Distrito Capital, o al procurador regional en el caso de las autoridades territoriales.

La autoridad competente decidirá de plano sobre el impedimento dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quién corresponde el conocimiento del asunto, pudiendo, si es preciso, designar un funcionario ad hoc. En el mismo acto ordenará la entrega del expediente.

Cuando cualquier persona presente una recusación, el recusado manifestará si acepta o no la causal invocada, dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su formulación. Vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior.

La actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida. Sin embargo, el cómputo de los términos para que proceda el silencio administrativo se reiniciará una vez vencidos los plazos a que hace referencia el inciso 1 de este artículo.”

El Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia con Radicación numero: 11001-03-25-000-2005-00012-01(IMP) JJ del 21 de abril de 2009, Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, señaló:

“El impedimento y la recusación han sido concebidos como instrumentos idóneos establecidos por el legislador para hacer efectiva la condición de imparcialidad del juez o del funcionario judicial en la toma de decisiones. Uno y otra son figuras legales que permiten observar la transparencia dentro del proceso judicial y que autorizan a los funcionarios judiciales a alejarse del conocimiento del mismo. Las causales de impedimento son taxativas y de aplicación restrictiva, comportan una excepción al cumplimiento de la función jurisdiccional que le corresponde al Juez, y como tal, están debidamente delimitadas por el legislador y no pueden extenderse o ampliarse a criterio del juez o de las partes, por cuanto, la escogencia de quien decide no es discrecional. Para que se configuren debe existir un “interés particular, personal, cierto y actual, que tenga relación, al menos mediata, con el caso objeto de juzgamiento de manera que impida una decisión imparcial.”. Se trata de situaciones que afecten el criterio del fallador, que comprometan su independencia, serenidad de ánimo o transparencia en el proceso. La imparcialidad e independencia judicial, como objetivos superiores, están orientadas a garantizar que las actuaciones se ajusten a los principios de equidad, rectitud, honestidad y moralidad, sobre los cuales descansa el ejercicio de la función pública, artículo 209 de la Constitución Política. La regulación legal de las catorce causales de recusación consagradas en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil y de las 2 contenidas en el artículo 160 del Código Contencioso Administrativo, persiguen un fin lícito, proporcional y razonable; sin embargo, se debe impedir que en forma temeraria y de mala fe, se utilice el incidente de recusación como estrategia para separar al Juez de los asuntos de su conocimiento. Para ello, resulta indispensable que el recusante no se limite a efectuar afirmaciones de carácter subjetivo, sino que se requiere de la identificación precisa de la causal que se invoque y de la prueba de la ocurrencia de los hechos denunciados, para efectos de establecer si el funcionario judicial recusado debe ser o no separado del asunto que viene conociendo; las causas que dan lugar a ello no pueden deducirse ni ser objeto de interpretaciones subjetivas.”

La misma Corporación, Sección Tercera, Subsección C, con sentencia Radicación número: 15001-23-31-000-2009-00001-01(42892) del 6 de febrero de 2012, Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, señaló:

“La figura de los impedimentos debe entenderse anclada como una institución útil para la obtención de los fines constitucionales que se persiguen con la administración de justicia dentro de un Estado Social de Derecho y como garante del derecho fundamental a la igualdad (artículo 13 constitucional), siendo claro que la labor judicial está guiada por la independencia y la imparcialidad².

Al respecto es preciso señalar que la institución del impedimento persigue la salvaguarda de la imparcialidad del juzgador, como bien lo ha precisado la jurisprudencia constitucional al observar que:

“Las normas que consagran las causales de impedimento y recusación, se han dictado para garantizar la imparcialidad del juez. El que existan las causales, fijadas por la ley y no por el capricho de las partes, garantiza, dentro de lo posible, la imparcialidad del juez y su independencia de toda presión, es decir, que sólo esté sometido al imperio de la ley”³.

Ahora bien, la configuración de las causales de impedimento y los efectos que se deriven de dicha declaratoria requieren de una interpretación restrictiva⁴ como quiera que pone en juego la seguridad de quienes intervienen en el proceso, puesto que estos obran bajo la pretensión de que la aplicación de las normas procesales y sustanciales se efectuará bajo la égida del principio de igualdad, y por otro tanto, como una clara manifestación del acceso material a la administración de justicia.”

De otra parte, el artículo 40 de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, estipula:

“ARTÍCULO 40. Conflicto de intereses. Todo servidor público deberá declararse impedido para actuar en un asunto cuando tenga interés particular y directo en su regulación, gestión, control o decisión, o lo tuviere su cónyuge, compañero o compañera permanente, o algunos de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho.

Cuando el interés general, propio de la función pública, entre en conflicto con un interés particular y directo del servidor público deberá declararse impedido.”

Ello es así para garantizar la idoneidad, moralidad, probidad y eficacia en el ejercicio de cargos públicos; que pueden ser vulneradas al encontrarse intereses privados que podrían prevalecer sobre el general, que es connatural a la función pública.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Doctor Rafael E. Ostau De Lafont Planeta, en sentencia con Radicación núm.: 25000-23-15-000-2010-001610-01 del 17 de marzo de 2011, señaló:

"Según la jurisprudencia de esta Sala, el interés que genera el conflicto debe ser directo, es decir que la decisión debe redundar en beneficio del servidor público en forma inmediata, esto es, sin necesidad de que medien circunstancias o elementos externos a la misma; que se produzca un beneficio especial, particular y concreto en favor suyo, de su cónyuge o de un pariente; y que además no se manifieste el impedimento por esa situación personal o familiar en el trámite del asunto, tal como lo ha señalado la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, al pronunciarse de fondo en procesos de pérdida de investidura de los congresistas. Así por ejemplo, en la sentencia de 20 de noviembre de 2001, exp. núm. IP-0130, Consejero Ponente, Dr. Germán Rodríguez Villamizar, la Sala señaló:

"Por consiguiente, el conflicto de interés se presenta cuando el congresista se ve afectado por alguna situación de orden moral o económico que le impide tomar parte en el trámite o decisión de algún asunto sometido a su consideración, de tal manera que rompería la imparcialidad e independencia para atender su propia conveniencia o beneficio personal, o el de su cónyuge o compañero permanente, el de sus socios, o el de sus parientes en los grados antes señalados"

Asimismo, se ha dicho que el aspecto deontológico de esa figura radica en que es deber de los referidos servidores públicos poner de manifiesto ante la corporación respectiva, las circunstancias que por razones económicas o morales pueden afectar su objetividad, imparcialidad o independencia frente al asunto oficial o institucional que les compete decidir. De suerte que la causal no se configura por el sólo hecho de encontrarse en una situación personal o familiar que puede ser directa y específicamente afectada por la respectiva decisión, sino por no manifestarla, a sabiendas de encontrarse en situación de impedimento para tomar parte en aquella."

En el mismo sentido, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo De Estado, en sentencia con Radicación núm.: 440012331000200400684 01 del 27 de enero de 2005, Consejero Ponente: Doctor Rafael E. Ostau de Lafont Planeta, precisó:

"La jurisprudencia de esta Sala tiene dicho que de esa disposición se desprende que el interés que puede generar conflicto con el asunto de que se trate debe ser directo, es decir que el efecto que la decisión pueda tener en las personas que como servidores públicos intervienen en ella sea inmediato, sin consideración a circunstancias o elementos externos a la decisión; que se produzca de forma especial respecto de ellas, de su cónyuge o de un pariente suyo, es decir, particular y concreta, sea en su beneficio o en su perjuicio; y que además no se manifieste el impedimento por esa situación personal o familiar en el trámite del asunto, y así lo ha consignado reiterada y ampliamente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativa de esta Corporación cuando se ha ocupado del asunto con ocasión de procesos de pérdida de la investidura de los congresistas."

CONCLUSIONES:

En criterio de esta Dirección Jurídica, la persona a la cual se le delego la presidencia del Comité de Conciliación de la Universidad, como los dos (2) representantes designados por el Rector de la Universidad de Antioquia ante el Comité de Conciliación, deberán analizar la posibilidad de declararse impedidos para votar si se da inicio o no a la acción de repetición en contra del Rector que los designo, teniendo en cuenta las normas y la jurisprudencia que se ha dejado plasmada en este concepto.

Por lo anterior, es necesario que al interior de la Universidad se revisen las actuaciones y actos administrativos del caso, con el fin de precaver un conflicto de interés en la actuación del Comité de Conciliación.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN

Directora Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ “Por medio de la cual se reestructura y adecúa el funcionamiento del Comité de Conciliación de la Universidad de Antioquia al Decreto 1716 de 2009.”

² “Como es sabido, el propósito fundamental de la función judicial dentro de un Estado de derecho, es el de impartir justicia a través de diferentes medios, como son la resolución de los conflictos que se susciten entre particulares, o entre éstos y el Estado, el castigo a las infracciones a la ley penal y la defensa del principio de legalidad. Para ello, la administración de justicia debe descansar siempre sobre dos principios básicos que, a su vez, se tornan esenciales: la independencia y la imparcialidad de los jueces”. Corte Constitucional, Sentencia C-037-1996. M.P.: Vladimiro Naranjo M.

³ Corte Constitucional, Sentencia C-19/1996. M.P.: Dr. Jorge Arango Mejía.

⁴ A este respecto la jurisprudencia constitucional enseña: “Los impedimentos constituyen un mecanismo procedimental dirigido a la protección de los principios esenciales de la administración de justicia: la independencia e imparcialidad del juez, que se traducen así mismo en un derecho subjetivo de los ciudadanos, pues una de las esferas esenciales del debido proceso, es la posibilidad del ciudadano de acudir ante un funcionario imparcial para resolver sus controversias. (artículo 29 de la Constitución Política, en concordancia con diversas disposiciones contenidas en instrumentos de derechos humanos, tales como los artículos 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 10º de la Declaración Universal de Derechos Humanos).

Técnicamente, el impedimento es una facultad excepcional otorgada al juez para declinar su competencia en un asunto específico, separándose de su conocimiento, cuando considere que existen motivos fundados para que su imparcialidad se encuentre seriamente comprometida. Sin embargo, con el fin de evitar que el impedimento se convierta en una forma de evadir el ejercicio de la tarea esencial del juez, y en una limitación excesiva al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (Artículo 228, C.P.), jurisprudencia coincidente y consolidada de los órganos de cierre de cada jurisdicción, ha determinado que los impedimentos tienen un carácter taxativo y que su interpretación debe efectuarse de forma restringida.” Auto 039/2010. M.P.: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

Ernesto Fagua / MLH / GCJ

600.4.8

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:26:29